

الحاماة

« قل يا ايها الناس قد جاءكم الحق من ربكم
فمن اهتدى فانما يهتدى لنفسه ومن ضل فانما
يضل عليها وما انا عليكم بوكيل »
قرآن كريم

يناير وفبرابر
١٩٧٢

السنة الثانية والخمسون

العددان
الأول والثاني

الحاماة

« قل يا ايها الناس قد جاءكم الحق من ربكم
فمن اهتدى فانما يهتدى لنفسه ومن ضل فانما
يضل عليها وما انا عليكم بوكيل »
قرآن كريم

قضاء محكمة النقض الجنائية

غير سديد لافتقاره الى سند قانوني مما يتعين الالتفات عنه .

وحيث ان الطعن استوفى الشكل المقرر في القانون .

وحيث ان النيابة العامة تنعى على القرار المطعون فيه الصادر من لجنة قبول المحامين انه اذ قضى في ١٨/٥/١٩٦٩ بقبول التظلم شكلا وفي الموضوع بالغاء القرار المتظلم منه الصادر في ٢٠/٢/١٩٦٧ واعتباره كأن لم يكن واعادة قيد الأستاذ ٠٠٠ بالجدول مع قبوله للمرافعة امام محاكم الاستئناف ، قد اخطأ في تطبيق القانون ، ذلك انه قضى بقبول تظلم المطعون ضده من قرار لجنة قبول المحامين الصادر في ٢٠/٢/١٩٦٧ في حين ان هذا القرار ما كان يجوز في القانون التظلم منه لاجابته المطعون ضده الى طلبه ، فضلا عن ان المادة السادسة من القانون ٩٦ لسنة ١٩٥٧ الذي صدر في ظله القرار المتظلم منه لاتجيز التظلم الا امام محكمة النقض وفي خلال الثلاثين يوما التالية لصدور القرار برفض طلب القيد ، هذا بالاضافة الى ان القرار المطعون فيه قد صدر في شقه الأخير بالمخالفة لاحكام القانون ٦١ لسنة ١٩٦٨ الذي يشترط قضاء خمس سنوات في العمل بالادارات القانونية في مزاولة المهنة فعلا ، في حين ان الثابت بملف خدمة المطعون ضده انه لم يباشر هذا العمل الا في ١٩/١١/١٩٦٦ مما يعيب القرار ويوجب نقضه .

وحيث ان البين من الاطلاع على الأوراق وملف خدمة المطعون ضده انه تقدم بطلب في ١٩ نوفمبر ١٩٦٦ الى لجنة قبول المحامين بمحكمة استئناف القاهرة لقيدته بجدول المحامين المقبولين امام المحاكم الجزئية « تحت التمرين » ، وفي ٢٠ فبراير ١٩٦٧ قررت هذه اللجنة قبول الطلب وقيد المطعون ضده بجدول المحامين المشتغلين تحت

١.

٢ مارس ١٩٧٠

- (أ) لجنة قبول محامين : اختصاصها . ق ٦١ لسنة ١٩٦٨ .
(ب) قرار لجنة قبول محامين : تظلم ، ق ٩٦ لسنة ١٩٥٧ .
(ج) تهرين : مدته ، قيد قبل الميعاد . ق ٦١ لسنة ١٩٦٨ م م ٦٦ و ٧٦ .

المبادئ القانونية :

١ - ان القانون ٦١ لسنة ١٩٦٨ في شأن المحاماة ، لا يوجب اختصاص لجنة قبول المحامين عند الطعن في قراراتها .

٢ - ان المادة السادسة من القانون ٩٦ لسنة ١٩٥٧ في شأن المحاماة الذي صدر قرار لجنة قبول المحامين في ظله تنص على ان يكون التظلم من رفض الطلب امام محكمة النقض خلال الثلاثين يوما التالية لاعلانه به دون لجنة قبول المحامين . واذ كان ذلك ، وكان القرار الصادر في ٢٠ فبراير ١٩٧٠ قد اجاب المطعون ضده الى طلبه ، فما كان يسوغ له قانونا ان يتظلم منه باطلاق ، سواء امام لجنة قبول المحامين او امام محكمة النقض .

٣ - يشترط للقيد امام محاكم الاستئناف القضاء خمس سنوات على العمل ومزاولة المهنة فعلا .

المحكمة :

حيث ان المطعون ضده دفع ببطلان الطعن لعدم اختصاص لجنة قبول المحامين المشكلة طبقا للقانون ٦١ لسنة ١٩٦٨ ، ولما كان القانون المشار اليه لا يوجب اختصاص اللجنة ، ومن ثم يكون هذا الدفع

قد خالف صحيح القانون إذ لم تمض خمس سنوات من ١٩/١١/١٩٦٦ التي يتطلبها القانون لهذا القيد حتى تاريخ القرار المطعون فيه . لما كان ماتقدم ، تعين نقض القرار المطعون فيه والغاؤه فيما قضى به من قيد المطعون ضده للمرافعة أمام محاكم الاستئناف .

(الطعن ٣ سنة ٣٩ ق (نقابات) رئاسة وعضوية السادة المستشارين محمد أبو الفضل حفي وإبراهيم أحمد الديواني ومحمد السيد الرفاعي وطه المسديق دنائه ومصطفى محمود الاسيوطي) .

٢

٤ يناير ١٩٧٠

- (١) قانون : الغاؤه . قانون أصلح . سلع مستوردة . قرار نائب رئيس وزراء التموين والتجارة الداخلية ١٧١ لسنة ١٩٦٥ قرار وزير التموين والتجارة الداخلية ٢٥٣ لسنة ١٩٦٥ .
- (ب) سلعة محددة الربح : فاتورة شراء ، احتفاظ بها . قرار وزير تجارة وصناعة ١٨٠ لسنة ١٩٥٠ مرسوم ق ٩٦ لسنة ١٩٤٥ . قرار وزير تموين ١١٩ لسنة ١٩٥٢ .
- (ج) حكم : تاييده لأسبابه ، احالة اليها .
- (د) شهود : طلب سماعهم ، محكمة ثاني درجة .
- (هـ) مرافعة : طلب سماع شهود ، الفصل فيه أولا .
- (و) متهم : خطأ المحكمة في وصف أقواله بأنها اعتراف . حكم ، عيب . دليل .
- (ز) دليل : تقديره ، محكمة موضوع .

المبادئ القانونية :

١ — الغاء قرار نائب رئيس الوزراء للتموين والتجارة الداخلية ١٧١ لسنة ١٩٦٥ بقرار وزير التموين والتجارة الداخلية ٢٥٣ لسنة ١٩٦٥ يقتصر أثره على المواد والسلع المستوردة التي كان يحكمها القرار الملغى ، أما المواد والسلع المدرجة بالقرارات التي حرص القرار الملغى على النص على أن إصداره لا يخل بها ، فتبقى خاضعة لأحكام تلك القرارات .

٢ — لما كان الثابت أن الموقد موضوع الجريمة (فرن أمريكي R. C. A.) ، فإنه يكون من السلع المحددة الربح بالقرار ١٣٩ لسنة ١٩٥٢ ، وهو من القرارات التي نص القرار ١٧١ لسنة

التمرين ، وفي ١٩/٥/١٩٦٩ تقدم المطعون ضده بطلب الى لجنة قبول المحامين المشكلة وفقا للقانون ٦١ لسنة ١٩٦٨ بشأن المحاماة لقيده بجدول المحامين أمام محاكم الاستئناف ، ناعيا على قرار لجنة قبول المحامين الصادر في ٢٠ فبراير ١٩٦٧ أنه أغفل احتساب المدة من أول يونيسه سنة ١٩٦٤ حتى تاريخ قيده بمقولة أنه باشر أعمالا قانونية خلالها ، وفي ٨/٥/١٩٦٩ قررت لجنة قبول المحامين قبول التظلم شكلا وفي الموضوع بالغاء القرار المتظلم منه الصادر في ٢٠/٢/١٩٦٧ واعتباره كأن لم يكن وإعادة قيد المطعون ضده بالجدول مع قبوله للمرافعة أمام محاكم الاستئناف ، وثابت من الاطلاع على ملف خدمة المطعون ضده أنه لم يباشر أعمالا قانونية الا في ١٩/١١/١٩٦٦ .

لما كان ذلك ، وكانت المادة السادسة من القانون ٦٦ لسنة ١٩٥٧ الذي صدر قرار لجنة قبول المحامين بمحكمة استئناف القاهرة في ظله تنص على أن يكون التظلم من رفض الطلب أمام محكمة النقض خلال الثلاثين يوما التالية لإعلانه به دون لجنة قبول المحامين وكان القرار الصادر في ٢٠/٢/١٩٦٧ قد أجاب المطعون ضده الى طلبه فما كان يسوغ له قانونا أن يتظلم منه باطلاق سواء أمام لجنة قبول المحامين أو أمام محكمة النقض . لما كان ذلك ، وكان الثابت من الاطلاع على ملف خدمة المطعون ضده أنه لم تسند اليه أعمال قانونية قبل ١٩/١١/١٩٦٦ . وكانت المادة ٦٦ من القانون ٦١ لسنة ١٩٦٨ تنص على أن مدة التمرين سنتان ، وتنص المادة ٧٦ من هذا القانون على أنه يشترط لقبول القيد أمام محاكم الاستئناف أن يكون الطالب قد اشتغل بالمحاماة فعلا مدة ثلاث سنوات على الأقل من تاريخ قيد اسمه بجدول المحامين المقبولين للمرافعة أمام المحاكم الابتدائية والمحاكم الادارية، ومقتضى الجمع بين النصين أنه يشترط لقبول المطعون ضده أمام محاكم الاستئناف انقضاء خمس سنوات على عمله بالادارات القانونية ومزاولة المهنة فعلا ، ومن ثم يكون القرار المطعون فيه الصادر في ٨/٥/١٩٦٩ فيما قضى به من قيد المطعون ضده المرافعة أمام محاكم الاستئناف

المحكمة :

.. وحيث ان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوي في قوله « وحيث ان واقعة الدعوي تخلص فيما أثبتته محرر المحضر بمحضره المؤرخ ١٠/٥/١٩٦٥ من انه قام رفق زملائه حسين السيد خليل وأحمد عز الدين وأحمد سلامة والقوة اللازمة بحملة تفتيشية وقد لاحظ أثناء مرورهم بشارع الجمهورية أن محل عزيز بولس يعرض البوتاجاز المبين وصفا بالمحضر « مكتوب عليه ٢٠٠ ج » فترك الحملة ودخل المحل حيث قابل المتهم الأول وسأله عن ثمن البوتاجاز فأفاده بأنه ٢٠٠ ج لأن البوتاجاز جديد وليس مستعملا فساومه في هذا السعر الا أنه رفض وأصر عليه فأظهر له شخصيته وطلب منه الفاتورة الخاصة فأخبره بأن البوتاجاز ليس مملوكا له وأنه لديه كمانة فحسب وبسؤال المتهم الأول — الطاعن — بمحضر ضبط الواقعة قرر أنه المدير المسئول للمحل وأنه حدد هذا السعر للبوتاجاز على أساس أن ثمنه وهو مستعمل ١٥٠ ج وأصر على أنه معروض بالمحل لبيعه لحساب المشتري الأصلي وقدم عقد بيع محرر بتاريخ ٦/١٢/١٩٦٣ بين عبد الخالق أبو رابية وإبراهيم الياس عن هذا البوتاجاز ونفى أن لديه الفاتورة الخاصة به لأن المشتري إبراهيم الياس كان موظفا بالمحل والثقة بينهما متوافرة . لما كان ذلك ، وكانت المادة الأولى من قرار نائب رئيس الوزراء للتموين والتجارة الداخلية ١٧١ لسنة ١٩٦٥ تنص على أنه « مع عدم الإخلال بما نص عليه في القرارات ١٨٠ لسنة ١٩٥٠ ورقم ١٣٩ لسنة ١٩٦٢ و١٧٦ لسنة ١٩٥٢ و١٥١ لسنة ١٩٥٣ و١٠٠ لسنة ١٩٥٩ و١٧ لسنة ١٩٦٠ و١٣٣ لسنة ١٩٦٠ و١٦٧ لسنة ١٩٦٠ عن نسب أخرى للربح يكون الجهد الأقصى للربح في تجارة جميع المواد والسلع المستوردة عند البيع للمستهلك كالاتي .. » فان الغاء القرار ١٧١ لسنة ١٩٦٥ بقرار وزير التموين والتجارة الداخلية ٢٥٣ لسنة ١٩٦٥ يقتصر أثره على المواد والسلع المستوردة التي كان يحكمها القرار الملغى ، أما المواد والسلع المدرجة بالقرارات التي حرص القرار الملغى على النص على أن إصداره لا يخل بها ، فتبقى

١٩٦٥ على عدم الإخلال بها . ومن ثم فان عدم احتفاظ الطاعن بفاتورة شراء هذا الموقد يكون عملا مؤثما ، ويصبح النعى على الحكم بالخطأ في تطبيق القانون لأنه لم يعمل حكم الفقرة الثانية من المادة الخامسة من قانون العقوبات على واقعة الدعوي غير سديد .

٣ - من المقرر أنه إذا رأت المحكمة الاستئنافية تأييد الحكم المستأنف للأسباب التي بنى عليها ، فليس في القانون ما يلزمها بأن تعيد ذكر تلك الأسباب في حكمها ، بل يكفي أن تحيل عليها ، إذ الاحالة على الأسباب تقوم مقام إيرادها وبيانها وتدل على أن المحكمة قد اعتبرت أنها صادرة منها .

٤ - محكمة ثاني درجة انما تحكم في الأصل على مقتضى الأوراق وهي لاتجري من التحقيقات الا ما تري لزوما لأجرائه أو استكمال ما كان يجب على محكمة أول درجة إجراؤه . ولما كان الطاعن لم يطلب من محكمة أول درجة سماع شهود ، مما يعد نزولا منه عن هذا الاجراء ، فلا وجه للنعى على المحكمة الاستئنافية التفاتها عن اجابة الطاعن الى سماع الشهود الذين طلب سماعهم ، ما دامت لم تر من جانبها حاجة الى ذلك .

٥ - لاتلتزم المحكمة بأن تفصل أولا في طلب المتهم سماع الشهود ثم تصدر بعد ذلك حكمها في الموضوع . ولما كان الطاعن لايدعى ان المحكمة منعه من مباشرة حقه في الدفاع في موضوع الدعوي فليس له أن ينعى عليها أنها قضت في الدعوى دون أن تسمع دفاعه في موضوعها .

٦ - لا يعيب الحكم خطؤه في وصف الأقوال المنسوبة الى الطاعن بمحضر الضبط بأنها اعتراف ، طالما ان ذلك لا يعدو ان يكون عدم دقة في التعبير ، وكان الواضح من سياق الأسباب ان المحكمة كانت على بينة من حقيقة الدليل الذي تستند عليه والذي له اصل ثابت في الأوراق .

٧ - ان تقدير الدليل من سلطة محكمة الموضوع وحدها ، والمنازعة فيه لايجوز إثارتها امام محكمة النقض .

الأسباب ، وكان الحكم الابتدائي قد بين واقعة الدعوى بما تتوافر به عناصر الجريمة التي دان الطاعن بها ، فان ما يثيره الطاعن في هذا الصدد لا يكون سديدا .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن محكمة ثانية درجة إنما تحكم في الأصل على مقتضى الأوراق وهي لاتجري من التحقيقات الا ما تري لزوما لاجرائه أو استكمال ما كان يجب على محكمة اول درجة اجراؤه وكان الثابت من الاطلاع على محاضر جلسات المحاكمة أن الطاعن لم يطلب من محكمة اول درجة سماع شهود مما يعد نزولا منه عن هذا الاجراء فلا وجه للنعي على المحكمة الاستئنافية التفاتها عن اجابة الطاعن الى سماع الشهود الذين طلب سماعهم مادامت لم تر من جانبها حاجة الى ذلك . لما كان ذلك ، وكانت المحكمة غير ملزمة بأن تفصل أولا في طلب المتهم سماع الشهود ثم تصدر بعد ذلك حكما في الموضوع وكان الطاعن لا يدعى أن المحكمة منعت من مباشرة حقه في الدفاع في موضوع الدعوى فليس له أن ينعي عليها أنها قضت في الدعوى دون أن تسمع دفاعه في موضوعها .

لما كان ذلك ، وكان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قد دلل على ثبوت التهمة في حق الطاعن ورد على دفاعه في قوله « وحيث أن التهمة المسندة الى المتهمين ثابتة في حقهما ثبوتا كافيا من واقع المحضر المحرر قبلهما ، ومن اعتراف المتهم الأول بها اذ الثابت أنه قرر بداءة بمحضر ضبط الواقعة أن البوتاجاز المعروض بالمحل جديد ، ثم عاد ثانية بعد أن أظهر له محرر المحضر شخصيته فقرر أنه مستعمل وأنه يعرض لحساب المدعو . . ولما كانت المحكمة لا تطمئن الى صحة هذا القول الصادر من المتهم الأول بعد أن عرف شخصيته محرر المحضر ولا الى ما قدمه من مستندات في سبيل تأييد هذا الدفاع اذ المبيعة المقدمة منه لا تعدو كونها ورقة عرفية من السهولة بمكان اصطناعها ، وترتبيا على ذلك فيتعين عقاب المتهمين بمواد الاتهام » وكان المستناد مما أورده الحكم فيما تقدم أن ما اعتبره اعترافا للطاعن في محضر الضبط ومول

خاضعة لاحكام تلك القرارات . لما كان ذلك ، وكان الثابت من الأوراق وهو ما يسلم به الطاعن في أسباب طعنه أن الموقد موضوع الجريمة (فرن امريكانى R. C. A) فإنه يكون من السلع المحددة الربح بالقرار ١٣٩ لسنة ١٩٥٢ وهو من القرارات التي نص القرار ١٧١ لسنة ١٩٦٥ على عدم الاخلال بها - اذ تنص المادة الاولى - من القرار المشار اليه - على أنه « يكون الحد الأقصى للربح عند بيع السلع المبينة بعد للمستهلك وفقا لما هو مبين أمام كل منهما ٠٠٠ (رابعا) مواعد الغاز واجزاؤها التي تستخدم بالضغط (١) المواعد : ٥٪ من تكاليف الاستيراد للمستورد و ٩٪ من سعر الشراء بالنسبة لتاجر التجزئة . ومن ثم فإن عدم احتفاظ الطاعن بفاتورة الشراء يكون مؤثما اذ تنص المادة ٢٥ من قرار وزير التجارة والصناعة ١٨٠ لسنة ١٩٥٠ على أنه تسري احكام المواد من ٢٦ الى ٣٠ على السلع المسعرة والمحددة الربح في تجارتها بالاستناد الى المادتين ٢ و ٤ من المرسوم بقانون ٩٦ لسنة ١٩٤٥ - كما تنص المادة ١٣٠/١ من القرار المذكور المعدلة بالقرار ٦٣ لسنة ١٩٦٢ على أن « على صاحب المصنع والمستورد وتاجر الجملة ونصف الجملة وتاجر التجزئة بالنسبة لفواتير شراء السلع المحددة الربح في تجارتها - الاحتفاظ بالفواتير والسجلات والدفاتر المنصوص عليها في هذا القرار ولدة خمس سنوات من تاريخ آخر قيد فيها » : لما كن ما تقدم ، فان النعي على الحكم بالخطأ في تطبيق القانون لأنه لم يعمل حكم الفقرة الثانية من المادة الخامسة من قانون العقوبات على واقعة الدعوى يكون غير سديد .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أنه اذا رأت المحكمة الاستئنافية تأييد الحكم المستأنف للأسباب التي بنى عليها ، فليس في القانون ما يلزمها بأن تعيد نكر تلك الأسباب في حكمها ، بل يكفي أن تحيل عليها اذ الاحالة على الأسباب تقوم مقام ايرادها وبيانها وتدل على أن المحكمة قد اعتبرتها كأنها صادرة منها . ولما كان الحكم المطعون فيه قد نص على أنه يؤيد الحكم الابتدائي للأسباب التي بنى عليها مما يعتبر معه أنه أقام قضاءه على تلك

فيه أنه اذ دانه بجريمة اعطاء شيك لا يقابله رصيد قائم وقابل للسحب قد شابه قصور في التسبب ، ذلك بأن دفاع الطاعن قام على أن المجنى عليه استغل جهله بالقراءة والكتابة واستوقعه أوراقا على أنها كمبيالات بقيمة المتبقى لديه في ذمته من ثمن أرض كان قد باعها له ثم تبين أنها شيكات ، وقد رد الحكم على هذا الدفاع بقوله « ان اثبات هذه الواقعة لا يكون الا بورقة ضد ولم يتقدم بها المتهم ، وهو رد غير سائغ اذ لا يتصور أن يحصل الطاعن من خصمه في هذه الحالة على ورقة ضد ، مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث أنه يبين من الاطلاع على الحكم المطعون فيه أنه عرض لدفاع الطاعن الذي يشير اليه في طعنه ورد عليه بقوله « ان المحكمة لا تلتفت الى هذا الدفاع لأن اثبات ذلك تطبيقا للقواعد العامة في الاثبات لا يكون الا بورقة ضد ولم يتقدم بها المتهم » .

لما كان ذلك ، وكان ما أورده الحكم فيما تقدم لا يكفي في اطراح دفاع الطاعن اذ لا يتصور أن يحصل على ورقة ضد من المجنى عليه تفيد أنه استوقعه على أوراق كان يجهل حقيقتها . لما كان ما تقدم ، فان الحكم يكون مشوبا بالقصور بها يوجب نقضه وذلك دون حاجة الى بحث باقى أوجه الطعن .

(الطعن ١١٧٨ سنة ٢٩ ق بالهيئة السابقة) .

٤

٤ يناير ١٩٧٠

(١) امن دولة : محكمة جنابات . دعوى جنائية . نظرها . حكم ، طعن ، نقض . محكمة نقض ، رجوعها في حكمها .

(ب) جدل موضوعي : اثارته امام محكمة نقض

(ج) شهود : اقوالهم . تناقضها .

(د) شهود نفى . عدم الاخذ باقوالهم .

(هـ) دليل : اثره . خطأ في مصدره .

المبادئ القانونية :

١ - متى كان قد تبين عند تنفيذ الحكم المطعون فيه والذي قضت محكمة النقض بعدم جواز الطعن فيه استنادا الى أنه صدر من محكمة

عليه في ادانته هو تلك الاقوال التي ادلى بها الطاعن الى محرر المحضر شنويا قبل أن يكشف له عن شخصيته ووصف هذه الاقوال بأنها اعتراف في محضر الضبط لا يعدو أن يكون عدم دقة في التعبير لا يرقى الى مرتبة العيب الذي يبطل الحكم ، طالما أنه واضح من سياق الأسباب ان المحكمة كانت على بينة من حقيقة الدليل الذي تستند عليه والذي له أصل ثابت في الأوراق ، وكان الحكم قد رد على دفاع الطاعن ردا سائغا بما يفنده ، وكانت المجادلة في اطراح المحكمة لعقد البيع المقدم من الطاعن هي منازعة في تقدير الدليل لا تجوز اثارته امام محكمة النقض ، لأن تقدير الدليل من سلطة محكمة الموضوع وحدها . لما كان ما تقدم جميعه ، فان الطعن يكون على غير أساس واجب الرفض موضوعا مع مصادرة الكفالة .

(الطعن ٩١٩ سنة ٣٩ ق رئاسة ومضوية السادة المستشارين محمد عبد الوهاب خليل نائب رئيس المحكمة ونصر الدين عزام وسعد الدين عطية ومحمود كامل عطية والدكتور احمد محمد ابراهيم) .

٣

٤ يناير ١٩٧٠

حكم : تسبب ، عيب . دفاع . اخلاص بحقه . شيك بدون رصيد . اثبات ، ورقة ضد .

المبدأ القانوني :

ابداء الطاعن دفاعا مؤداه ان المجنى عليه استغل جهله بالقراءة والكتابة واستوقعه أوراقا على أنها كمبيالات بقيمة المتبقى لديه في ذمته من ثمن أرض كان قد باعها له ثم تبين أنها شيكات ، والاثبات المحكمة عن هذا الدفاع تأسيسا على أن اثبات ذلك لا يكون الا بورقة ضد ولم يتقدم بها الطاعن من شأنه أن يشوب حكمها بالقصور ، اذ لا يتصور أن يحصل على ورقة ضد من المجنى عليه تفيد أنه استوقعه على أوراق كان يجهل حقيقتها .

المحكمة :

حيث ان مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون

الجنائية وليست باعتبارها محكمة أمن دولة عليا ، فإنه يتعين الرجوع في الحكم ونظر الطعن من جديد . .

وحيث أن الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بما تتوافر به كافة العناصر القانونية لجريمة الرشوة التي دان الطاعن بها ، وأقام عليها في حقه أدلة مستمدة من أقوال شهود الإثبات وهي أدلة سائغة تؤدي إلى ما رتبته الحكم عليها . لما كان ذلك ، وكان ما يثيره الطاعن من منازعة في سلامة ما استخلصته المحكمة من واقع أوراق الدعوى والتحقيقات التي تمت فيها لا يخرج عن كونه جدلا موضوعيا في سلطة محكمة الموضوع في وزن عناصر الدعوى واستنباط معتقدها وهو ما لا يجوز إثارة أمام محكمة النقض .

لما كان ذلك ، وكان التناقض في أقوال الشهود - بفرض وجوده - لا يعيب الحكم ما دام أنه قد استخلص الادانة من أقوالهم استخلاصا سائغا بما لا تناقض فيه . وكان لمحكمة الموضوع أن تعمل على أقوال شهود الإثبات وتعرض عن أقوال شهود النفي ما دامت لا تثق فيما شهدوا به . لما كان ذلك ، وكان يبين من المفردات المضمومة أن ما أورده الحكم من أقوال الشاهد ... له مأخذه الصحيح من التحقيقات وكان لا ينال من سلامة الحكم أن ينسب أقوال هذا الشاهد إلى التحقيق الابتدائي وجلسة المحاكمة ، إذ أن الخطأ في مصدر الدليل لا يضيع أثره . لما كان ما تقدم ، فإن الطعن يكون على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(الطعن ١١٩٥ سنة ٢٩ في بالبيلة السابقة) .

٥

٤ يناير ١٩٧٠

(١) خبير : تقريره ، قوله التدليسية ، تلديرها . مناقشته .

(ب) دليل : قولي ، غني ، تناقضها .

(ج) حكم : خطأ في الاستناد .

(د) جدل موضوعي : إثارة أمام محكمة نقض .

أمن الدولة العليا ، أن الحكم المذكور قد صدر في الواقع من محكمة جنابات الاسكندرية مشكلة وفق قانون الإجراءات الجنائية لا باعتبارها محكمة أمن دولة عليا ، فإنه يتعين الرجوع في الحكم ونظر الطعن من جديد .

٢ - إذا كان ما يثيره الطاعن من منازعة في سلامة ما استخلصته المحكمة من واقع أوراق الدعوى والتحقيقات التي تمت فيها ، لا يخرج من كونه جدلا موضوعيا في سلطة محكمة الموضوع في وزن عناصر الدعوى واستنباط معتقدها ، فإنه لا يجوز إثارة ذلك أمام محكمة النقض .

٣ - أن التناقض في أقوال الشهود - بفرض وجوده - لا يعيب الحكم ، ما دام أنه قد استخلص الادانة من أقوالهم استخلاصا سائغا لا تناقض فيه .

٤ - لمحكمة الموضوع أن تعمل على أقوال شهود الإثبات ، وتعرض عن أقوال شهود النفي ، ما دامت لا تثق فيما شهدوا به .

٥ - إذا كان ما أورده الحكم من أقوال الشاهد له مأخذه الصحيح من التحقيقات ، وكان لا ينال من سلامته أن ينسب أقوال الشاهد إلى التحقيق الابتدائي وجلسة المحاكمة ، إذ أن الخطأ في مصدر الدليل لا يضيع أثره ، فإن النفي عليه في هذا النفي يكون متعين الرفض .

المحكمة :

من حيث أن المحكمة سبق أن قضت بتاريخ ١٢ من أكتوبر ١٩٦٩ بعدم جواز الطعن استنادا إلى أن الحكم المطعون فيه قد صدر من محكمة أمن الدولة العليا . ثم تبين عند التنفيذ أن نيابة أمن الدولة العليا كانت قد قدمت القضية إلى مستشار الاحالة بمحكمة اسكندرية الابتدائية ، وأصدر فيها قراره بتاريخ ٩ مايو ١٩٦٧ بحالتها إلى محكمة جنابات اسكندرية وقد قضت هذه المحكمة بمعاقبة الطاعن بالسجن ثلاث سنوات وبغريمه النفي جنيته . ولما كان يبين مما تقدم ، أن الحكم المطعون فيه قد صدر من المحكمة بوصفها محكمة جنابات مشكلة وفق قانون الإجراءات

المبادئ القانونية :

لجريمة الضرب المفضى الى الموت التى دان الطاعن بها واقام عليها فى حقه أدلة مستمدة من أقوال شاهدة الاثبات ومن المعاينة ومن تقرير الصفة التشريحية وهى أدلة سائفة تؤدى الى ما رقبه الحكم عليها .

لما كان ذلك ، وكان لا يبين من الاطلاع على المفردات المضمومة أن تقرير الصفة التشريحية قد حوى تناقضا بين ما أثبت فى صلبه وبين النتيجة التى انتهى اليها ، سواء من حيث عدد الاصابات أو مكانها من رأس المجنى عليه ، كما أن ما رواه الحكم من أقوال الشاهدين يتفق مع ما تبين من موضع الاصابات من جسم المجنى عليه ومن تعددها وهو ما حرص الطبيب الشرعى على اثباته فى تقريره ، فإن ما يثيره الطاعن من دعوى التناقض بين الدليلين القولى والفنى يكون على غير أساس .

ولما كان لمحكمة الموضوع كامل الحرية فى تقدير القوة التدليلية لتقرير الخبير المقدم اليها ، وكانت المحكمة قد اطمأنت الى التقرير الطبى الشرعى ورات التعويل عليه فانه لا يقبل من الطاعن ما ينعاها عليها من التفتاتها عن مناقشة الطبيب الشرعى طالما أنه لم يطلب اليها مناقشته ولم تر هي من جانبها محلا لاجراء هذه المناقشة اكتفاء منها بما أثبت فى تقريره وقدرت — بغير معقب عليها فى ذلك — صلاحية الدعوى للفصل فيها بحالتها .

لما كان ذلك ، وكان الثابت من الاطلاع على التحقيقات المضمومة أن . . قد شهد برؤيته للطاعن وهو يضرب المجنى عليه على رأسه من الخلف ، وكان تقرير الصفة التشريحية قد أثبت أنه وجد برأس المجنى عليه جرح بمؤخر الجدارية اليسرى وآخر مماثل له فى الفروة بيسار مؤخر الرأس مع كسر بعظام الجمجمة ، وأن الوفاة نشأت نتيجة هذه لاصابات وما أحدثته من كسر شرخى جسيم بعظام الجمجمة وتكدم بقشرة المخ وما صاحب ذلك من نزيف وارتجاج دماغى ، فانه لا جدوى مما يثيره الطاعن من دعوى الخطأ فى الاسناد فى شأن ما رواه الحكم من أقوال هذا الشاهد من حيث عدد الضربات التى أحدثها

١ — لمحكمة الموضوع كامل الحرية فى تقدير القوة التدليلية لتقرير الخبير المقدم اليها ، ومتى اطمأنت الى التقرير الطبى ورات التعويل عليه ، فانه لا يقبل من الطاعن ما ينعاها عليها من التفتاتها عن مناقشة الطبيب الشرعى ، طالما أنه لم يطلب اليها مناقشته ، ولم تر هي من جانبها محلا لاجراء هذه المناقشة اكتفاء منها بما أثبت فى تقريره وقدرت بغير معقب فى ذلك ، صلاحية الدعوى للفصل فيها بحالتها .

٢ — اذا كان لا يبين من الاطلاع على المفردات المضمومة ، أن تقرير الصفة التشريحية ، قد حوى تناقضا بين ما أثبت فى صلبه وبين النتيجة التى انتهى اليها ، سواء من حيث عدد الاصابات أو مكانها من رأس المجنى عليه ، كما أن ما رواه الحكم من أقوال الشاهدين يتفق مع ما تبين من موضع الاصابات من جسم المجنى عليه ومن تعددها ، وهو ما حرص الطبيب الشرعى على اثباته فى تقريره ، فإن ما يثيره الطاعن من دعوى التناقض بين الدليلين القولى والفنى ، يكون على غير أساس .

٣ — لا جدوى مما يثيره الطاعن من دعوى الخطأ فى الاسناد فى شأن ما رواه الحكم من أقوال الشاهد من حيث عدد الضربات التى أحدثها الطاعن بالمجنى عليه ، ما دام الثابت أن اصابات الرأس كلها قد ساهمت فى احداث الوفاة وأن احدا آخر غير الطاعن لم يشترك فى ضرب المجنى عليه على رأسه .

٤ — أن ما يثيره الطاعن من منازعة فى سلامة ما استخلصته المحكمة من واقع أوراق الدعوى والتحقيقات التى تمت فيها ، لا يخرج عن كونه جدلا موضوعيا فى سلطة محكمة الموضوع فى وزن عناصر الدعوى واستنباط معتقدها ، وهو ما لا يجوز اثارته أمام محكمة النقض .

المحكمة :

. . . وحيث أن الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بما تتوافر به العناصر القانونية كافة

المحكمة :

.. وحيث ان النيابة العامة اتهمت المطعون ضده بأنه في يوم ٦٨/٢/٢٩ بدائرة بندر الزقازيق (اولا) باع سلعة مسعرة بسعر يزيد عن السعر المحدد قانونا (ثانيا) لم يعلن عن اسعار مايعرضه للبيع طبقا للأوضاع المقررة قانونا . وطلبت عقابه بالمواد ١ و ٢ و ٦ و ٩ و ١٣ و ١٤ و ١٥ و ٢٠ من القانون ١٦٣ لسنة ١٩٥٠ المعدل بالقانون ٢٨ لسنة ١٩٥٧ . وقضت محكمة جنح بندر الزقازيق حضوريا بتغريمه مائة جنيهه والمصادرة عن التهمتين على أساس وجود ارتباط بينهما اعمالا للمادة ٢/٣٢ من قانون العقوبات ، فاستأنف كل من المطعون ضده والنيابة الحكم ، وقضت محكمة الجنح المستأنفة حضوريا بتعديل الحكم المستأنف والاكتفاء بتغريم المتهم خمسة جنيهات والمصادرة عن التهمتين . لما كان ذلك ، وكانت العقوبة المقررة للجريمة الاولى التي دين المطعون ضده بها طبقا للمادة ١/٩ من القانون ١٦٣ لسنة ١٩٥٠ المعدل بالقانون ٢٨ لسنة ١٩٥٧ هي الحبس مدة لا تقل عن ستة اشهر ولا تجاوز سنتين والغرامة التي لا تقل عن مائة جنيه ولا تزيد على خمسمائة جنيه أو باحدى هاتين العقوبتين ، بينما العقوبة المقررة للجريمة الثانية طبقا للمادة ١٣ من القانون سالف الذكر هي الحبس مدة لا تزيد على ثلاثة اشهر والغرامة التي لا تقل عن خمسة جنيهات ولا تزيد على خمسين جنيهها أو باحدى هاتين العقوبتين -- فانه كان يتعين على المحكمة الاستئنافية وقد عملت في حق المطعون ضده حكم المادة ٢/٣٢ من قانون العقوبات نظرا للارتباط التسائم بين الجريمتين ان تحكم بالعقوبة المقررة لأشدهما وهي الجريمة الاولى . لما كان ما تقدم ، وكان الحكم المطعون فيه قد اكتفى بتغريم المتهم خمسة جنيهات والمصادرة عن التهمتين ، فانه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون مما يقتضى نقضه جزئيا وتصحيحه بتغريم المطعون ضده مائة جنيه عن التهمتين بالإضافة الى عقوبتي المصادرة المتضمن بهما .

(الطعن ١٦٢٨ سنة ٣٩ قى بالهيئة السابقة) .

الطاعن بالمجنى عليه ما دام الثابت أن اصابات الرأس كلها قد ساهمت في احداث الوفاة وأن احدا آخر غير الطاعن لم يشترك في ضرب المجنى عليه على رأسه .

لما كان ذلك ، وكان تناقض اقوال الشهود لا يعيب الحكم ما دام أنه قد استخلص الادانة منها استخلاصا سائغا لا تناقض فيه ، وكان باقى ما يثيره الطاعن من منازعة في سلامة ما استخلصته المحكمة من واقع أوراق الدعوى والتحقيقات التي تمت فيها لا يخرج عن كونه جدلا موضوعيا في سلطة محكمة الموضوع في وزن عناصر الدعوى واستنباط معتقدها وهو ما لا يجوز اثارته امام محكمة النقض . لما كان ما تقدم ، فإن الطعن برمته يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(الطعن ١٥٢٥ سنة ٣٩ بالهيئة السابقة) .

٦

٤ يناير ١٩٧٠

نسعى جبرى : ارتباط ، عقوبة الجرائم المرتبطة .
نفى ، طعن . خطأ في تطبيق قانون . عقوبات م ٢/٣٢ ق
١٦٣ لسنة ١٩٥٠ . ق ٢٨ لسنة ١٩٥٧ .

المبدأ القانونى :

العقوبة المقررة لجريمة بيع سلعة مسعرة بالكثير من السعر المحدد قانونا أشد من العقوبة المقررة لجريمة عدم الاعلان عن اسعار السلع المعروضة للبيع . لذلك يتعين على المحكمة الاستئنافية وقد عملت في حق المطعون ضده حكم المادة ٢/٣٢ من قانون العقوبات نظرا للارتباط القائم بين الجريمتين ان تحكم بالعقوبة المقررة لأشدهما وهي الجريمة الاولى ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد اكتفى بتغريم المتهم خمسة جنيهات والمصادرة عن التهمتين ، فانه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون مما يقتضى نقضه جزئيا وتصحيحه بتغريم المطعون ضده مائة جنيه عن التهمتين بالإضافة الى عقوبة المصادرة المتضمن بها

٧

٤ يناير ١٩٧٠

ذلك بأن الطلب الذي تلتزم محكمة الموضوع بإجابته أو الرد عليه هو الطلب الجازم الصريح الذي يقرع سمع المحكمة ويصر عليه مقدمه .

أما مجرد تعييب الطاعن لتحقيقيات النيابة بما يراه من نقص فيها دون أن يتمسك بطلب استكمالها فلا يصح أن يكون محل طعن . لما كان ذلك ، وكان التناقض في أقوال الشهود لا يعيب الحكم ما دام أنه قد استخلص الادانة من أقوالهم استخلاصا سائغا لا تناقض فيه . ولما كان الحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى بما تتوافر به العناصر القانونية كافة لجريمة الضرب المفضى الى الموت التي دان الطاعن بها ، وأقام عليها في حقه أدلة مستمدة من أقوال شهود الإثبات وتقرير الصفة التشريحية وهي أدلة سائغة تؤدي الى ما رتبته المحكمة عليها . لما كان ما تقدم ، فإن الطعن يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(الطعن ١٦٢١ سنة ٣٩ ق بالهيئة السابقة)

٨

٤ يناير ١٩٧٠

- (١) عقوبة : تعديدها ، تحرير عقد عمل . انشاء ملف لكل عامل ق ٩١ لسنة ١٩٥٩ م م ٤٣ و ٦٩ .
- (ب) حكم ، عيب ، استظهار عدد العمال الذين لم ينشأ لهم ملفات ولم يحرر لهم عقد عمل .
- (ج) خطة جنائية : واحدة ، عقوبات م ٢/٣٢ . وحدة اجرامية .
- (د) سجل : قيد الاجور ، سجل قيد الغرامات ، قعود صاحب العمل على انشاءه . جريمة . ارتباط . قرار وزير عمل ١٨١ لسنة ١٩٦٤ ق ٦٣ لسنة ١٩٦٤ .
- (هـ) اجازة عامل : اثبات حصوله عليها . ق ٩١ لسنة ١٩٥٩ .
- (و) متهم : معاقبته عن واقعة لم ترد بامر الاحالة او طلب التكليف بالحضور . اجراءات م ٢٠٧ .

المبادئ القانونية :

- ١ - اذا كان المتهم لم يحرر عقد عمل بينه وبين عماله ولم ينشأ ملفا لكل عامل ، فإن ما وقع منه في هذا الشأن يمس مباشرة وبالذات مصالح العمال ويجحف بحقوقهم ، فكان يتعين

- (١) جريمة : اركانها ، اداة اعتداء ، هرز ، فضه وعرضه على الشاهد .
- (ب) طلب جازم : رد المحكمة عليه .
- (ج) حكم : تسبيب ، عيب ، شهود ، تناقض اقوالهم .

المبادئ القانونية :

- ١ - من المقرر أن آلة الاعتداء ليست من الأركان الجوهرية للجريمة . ومن ثم فلا على المحكمة أن هي لم تفرض الحرز المحتوي على السلاح وتعرضه على الشاهد ما دام المتهم لم يطلب منها ذلك .

- ٢ - الطلب الذي تلتزم محكمة الموضوع بإجابته أو الرد عليه هو الطلب الجازم الصريح الذي يقرع سمع المحكمة ويصر عليه مقدمه ، أما مجرد تعييب الطاعن لتحقيقيات النيابة بما يراه من نقص فيها دون أن يتمسك بطلب استكمالها فلا يصح أن يكون محل طعن .

- ٣ - التناقض في أقوال الشهود لا يعيب الحكم ، ما دام قد استخلص الادانة من أقوالهم استخلاصا سائغا لا تناقض فيه .

المحكمة :

.. وحيث انه فضلا عن أن مؤدى ما أثبت في محضر جلسة المحاكمة أن المطواة المضبوطة قد عرضت على الشاهد وأنه أقر بأنها هي التي استعملت في الحادث فإنه من المقرر أن آلة الاعتداء ليست من الأركان الجوهرية للجريمة ، ومن ثم فلا على المحكمة أن هي لم تفرض الحرز المحتوي على السلاح وتعرضه على الشاهد ما دام المتهم لم يطلب منها ذلك . لما كان ذلك ، وكان المدافع عن الطاعن قد ضمن محضر الجلسة قوله « وكان يجب تحقيقا للوصول الى الحقيقة سماع أقوال الطبيب المعالج أو الطبيب الشرعي لمعرفة هل كان يمكن للمجنى عليها الافضاء أو التحدث من عدمه ولو اهتمت النيابة بهذه الواقعة لغيرت مجرى التحقيق » فإن هذا منه لا يعد تمسكا بطلب استدعاء الطبيب الشرعي لمناقشته ،

المحكمة :

... وحيث ان القانون ١١ لسنة ١٩٥٩ باصدار قانون العمل قد فرض في نصوصه المختلفة التزامات متعددة على صاحب العمل لصالح العمال الذين يستخدمهم في مؤسسته ونص في المادة ٢٢١ منه « على معاقبة من يخالف احكام الفصل الثاني من الباب الثاني في شأن عقد العمل الفردي والقرارات الصادرة تنفيذا له بغرامة لا تقل عن مائتي قرش ولا تجاوز ألفي قرش » ثم اورد في الفقرة الأخيرة من هذه المادة « وتعدد الغرامة بقدر عدد العمال الذين وقعت في شأنهم المخالفة » .

لما كان ذلك ، وكان المستفاد من مجموع نصوص هذا القانون انه قد اشتمل على نوعين من الالتزامات التي فرضها على صاحب العمل : الاولى وهى تتناول حقوق العمال الناشئة عن علاقتهم برب العمل وما يجب عليه ان يؤديه اليهم من أجر واعانة غلاء وما يكفله لهم من علاج وكذلك تحديد ساعات العمل ومنح الاجازات والمكافآت المستحقة لهم الى آخر تلك الالتزامات التي تمس مصالح افراد العمال وحقوقهم مباشرة وبالذات هذه الحقوق هي التي حرص المشرع على ان يكفلها للعمال بما نص عليه في الفقرة الأخيرة من المادة ٢٢١ من هذا القانون . وهى صريحة في ان الغرامة تتعدد بقدر عدد العمال الذين اجحفت المخالفة بحق من حقوقهم . اما النوع الثاني من الاحكام التي فرضها القانون على صاحب العمل فهى في واقع الامر احكام تنظيمية هدف المشرع منها الى حسن سير العمل واستتباب النظام بالمؤسسة وضمان مراقبة السلطات المختصة تطبيق القانون على الوجه الذى يحقق الغرض من اصداره .

لما كان ذلك ، وكان ما وقع من المطعون ضده مخالفا لنص المادتين ٤٣ ، ٦٩ من القانون ١١ لسنة ١٩٥٩ من انه لم يحرر عقد عمل بينه وبين عماله المبينة اسمائهم بالمحضر موضوع التهمة الرابعة وانه لم ينشئ ملفا لكل عامل — موضوع التهمة السابعة — ما وقع من ذلك يمس مباشرة وبالذات مصالح العمال ويجحف بحقوقهم لما

ان تقضى المحكمة بتعدد الغرامة المحكوم بها في هاتين التهمتين بقدر عدد العمال . واذ كان ما تقدم ، وكان الحكم المطعون فيه لم يقض بذلك فانه يكون قد اخطا في تطبيق القانون .

٢ — اذا كان الحكم المطعون فيه لم يستظهر في مدوناته عدد العمال الذين وقعت في شأنهم جريمة عدم تحرير عقود عمل ، وعدم انشاء ملف لكل عامل ، فانه يكون معيبا بالقصور الذى يعجز محكمة النقض عن تصحيح الخطا في القانون، مما يستوجب ان يكون مع النقض الاحالة .

٣ — ان مناط تطبيق المادة ٢/٣٢ من قانون العقوبات ، ان تكون الجرائم قد انتظمتها خطة جنائية واحدة بعدة افعال مكملة بعضها البعض ، فتكونت منها مجموعة الوحدة الاجرامية التى عناها المشرع .

٤ — قعود صاحب العمل عن انشاء سجل لقيد الاجور ، انما هو عمل مستقل تمام الاستقلال عن عدم انشاءه سجلا لقيد الجزاءات ، ولا يوجد ثمة ارتباط بين هاتين الجريمتين في مفهوم الفقرة الثانية من المادة ٣٢ من قانون العقوبات .

٥ — ان قانون العمل جاء خلوا من النص على الزام صاحب العمل بتقديم ما يفيد حصول العمال على الاجازات المنصوص عليها فيه ، او تنظيم كيفية اثبات حصولهم عليها ، ولم يشأ المشرع تأييد هذا الفعل ، ولم يضع عقوبة ما كجزء على ارتكابه .

٦ — لا يجوز معاقبة المتهم عن واقعة غير التى وردت بامر الاحالة او طلب التكليف بالحضور . واذ كان ذلك ، وكانت التهمة الموجهة الى المتهم في طلب التكليف بالحضور وتمت المرافعة في الدعوى على اساسها ، هى انه لم يقدم ما يفيد منح عماله اجازات الاعياد الرسمية، ولم تقل النيابة ان المتهم لم يمنح عماله اجازاتهم، ولم ترفع الدعوى عن ذلك ، فما كان يحق للمحكمة الاستئنافية ان توجه للمتهم هذه التهمة امامها .

تنظيم كيفية اثبات حصولهم عليها ، كما فعل بالنسبة الى اثبات تقاضى الأجر وفقا لنص المادة ٤٩ منه وقرار وزير الشؤون الاجتماعية ١٤١ لسنة ١٩٥٩ الصادر تنفيذا لها ، الأمر الذى يتضح منه أن القانون لم يشأ تأثيم هذا الفعل ولم يضع عقوبة ما كجزاء على مخالفته . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد دان المطعون ضده على هذا الفعل موضوع التهمة الحادية عشرة ، وهى غير مؤثرة فإنه يكون قد خالف القانون بما يستوجب نقضه وتبرئة المتهم منها اعمالا لنص الفقرة الثانية من المادة ٣٥ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ .

وأما ما تنعاه النيابة العامة على الحكم المطعون فيه من أنه لم يسجل واقعة منح المطعون ضده عماله لأجازاتهم فمردود بأنه من المقرر طبقا للمادة ٣٠٧ من قانون الإجراءات الجنائية أنه لا تجوز معاقبة المتهم عن واقعة غير التى وردت بأمر الإحالة أو طلب التكليف بالحضور . واذ كانت التهمة الموجهة الى المتهم فى طلب التكليف بالحضور وتمت المرافعة فى الدعوى على أساسها هى أنه لم يقدم ما يفيد منح عماله أجازات الاعياد الرسمية ولم تقل النيابة أن المتهم لم يمنح عماله أجازاتهم ولم ترفع الدعوى عن ذلك — والوقائع منفصلة ومستقلة بعضها عن بعض — فما كان يحق للمحكمة الاستئنافية أن توجه للمتهم هذه التهمة أمامها . لما كان ما تقدم جميعه ، فإنه يتعين نقض الحكم المطعون فيه والإحالة بالنسبة للمتهمين الرابعة والسابعة وبراءة المطعون ضده من التهمة الحادية عشرة ورفض الطعن فيما عدا ذلك .

(الطعن رقم ١٨٠٢ سنة ٢٩ ق بالهيئة السابقة) .

٩

٥ يناير ١٩٧٠

(أ) محكمة جنابات : محاكمة ، إجراءاتها ، محام ، خطأ مادي فى اسمه .

(ب) حكم : تسبيب ، عيب ، اسم الجنى عليه ، انفال مقننه .

(ج) تحقيق : تعود المحكمة من إجراءاته .

يتعين أن تقضى بتعدد الغرامة المحكوم بها فى هاتين التهمتين بقدر عدد العمال . واذ كان الحكم المطعون فيه لم يفعل ذلك فقد أخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه .

ولما كان الحكم لم يستظهر فى مدوناته عدد العمال الذين وقعت فى شأنهم هاتان الجريمتان فإنه يكون معيبا بالقصور الذى يعجز هذه المحكمة من تصحيح الخطأ فى القانون مما يستوجب أن يكون مع النقض الإحالة .

لما كان ذلك ، وكان مناط تطبيق المادة ٢/٣٢ من قانون العقوبات أن تكون الجرائم قد انتظمتها خطة جنائية واحدة بعدة أفعال مكملة لبعضها البعض فتكونت منها مجتمعة الوحدة الإجرامية التى عنها المشرع بالحكم الوارد فى الفقرة الثانية من المادة ٣٢ المذكورة . ولما كان التزام رب العمل بأعداد سجل لقيّد الأجور لم ينص عليه فى قانون العمل ٩١ لسنة ١٩٥٩ بل نص عليه فى قرار وزير العمل ١٨١ لسنة ١٩٦٤ بناء على التفويض التشريعى الوارد فى المادة ١٢٦ من قانون التأمينات الاجتماعية ٦٣ لسنة ١٩٦٤ والغرض من انشاء هذا السجل هو تنظيم عملية ربط وتحصيل الاشتراكات المستحقة وفقا لأحكام قانون التأمينات الاجتماعية . أما التزام رب العمل بإنشاء سجل لقيّد الغرامات فقد نص عليه فى المادة ٧٠ من قانون العمل ٩١ لسنة ١٩٥٩ والغرض من انشاء هذا السجل هو حصر الغرامات الموقعة على العمال فان قعود صاحب العمل عن انشاء سجل لقيّد الأجور موضوع التهمة الثامنة ، إنما هو عمل مستقل تمام الاستقلال عن عدم انشاءه سجلا لقيّد الجزاءات — موضوع التهمة التاسعة — ولا يوجد ثمة ارتباط بين هاتين الجريمتين فى مفهوم ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة ٣٢ من قانون العقوبات على الوجه المشار اليه فيما سلف ، فإن النعى على الحكم بأنه لم يعمل حكم المادة المذكورة ، يكون غير سديد .

لما كان ذلك ، وكان القانون ٩١ لسنة ١٩٥٩ بإصدار قانون العمل جاء خلوا من النص على إلزام صاحب العمل بتقديم ما يفيد حصول العمال على الأجازات المنصوص عليها فيه أو

المحكمة :

.. وحيث انه يبين من محضر جلسة المحاكمة ان الطاعن حضر ومعه الاستاذ على عبد المجيد المحامي الذي ترفع في الدعوى وأبدى ما عن له من ضروب الدفاع القانونية والموضوعية وسجلت المحكمة في صدر حكمها ما يفيد ذلك ، ولما كان يكفى قانونا في تحقق الضمان المقرر للمتهم بجناية ان يكون قد حضر عنه محام مقبول للمرافعة امام محكمة الجنايات وتولى المرافعة عنه ، ولما كان الطاعن لا يجادل في أسباب طعنه في صحة ذلك ولا يدعى ان المحامي الذي حضر معه غير مقبول للمرافعة امام محكمة الجنايات او ان المحكمة قد أخلت بحقه في الدفاع او صادرت الحاضر في دفاعه ، فانه لا يجديه ان يكون اسم المحامي الثابت حضوره معه قد وقع به خطأ مادي لأن مثل هذا الخطأ يفرض حصوله لا يؤثر في سلامة الحكم او يبطله ..

لما كان ذلك ، وكان الحكم قد أورد في بيانه لواقعة الدعوى ومحصل أقوال الشهود اسم المجنى عليه الحقيقي . فانه لا يؤثر في سلامته من بعد اغفاله في نهاية أسبابه مقدم اسمه ، ما دام الظاهر من سياقه ان مرد ذلك ظم أثناء التدوين ..

لما كان ذلك ، وكان الثابت من محضر جلسة المحاكمة ان دفاع الطاعن قام على نفى صلته باصابات المجنى عليه وانها حدثت بسبب سقوطه في حفرة أعدت للبناء بداخلها أسياخ حديدية ولا تحدث من المطواة المضبوطة لان سلاحها قدر طوله بعشرة سنتيمترات وطلب مناقشة الطبيب الشرعي في ذلك الا انه عاد وتنازل فيما بعد عن طلبه هذا بجلطة المرافعة الأخيرة وانصب دفاعه على إثارة الشك في أقوال شهود الحادث وهو الدليل الذي اطمأنت اليه المحكمة ، ومن ثم فليس له ان يعيب على المحكمة قعودها عن اجراء تحقيق لم يطلبه منها او يعاود الجدل في الأدلة الموضوعية للدعوى .

لما كان ذلك ، وكان الثابت من محضر جلسات المحاكمة انها خلت من دفع صريح بعدم قدرة المجنى عليه على التكلم بالفعل عقب الإصابة كما

(د) دفع : تحقيقه ، رد عليه .

(هـ) شاهد : أقواله ، تعويل المحكمة على بعضها دون البعض .

المبادئ القانونية :

١ - يكفى قانونا في تحقق الضمان المقرر للمتهم بجناية ان يكون قد حضر عنه محام مقبول للمرافعة امام محكمة الجنايات وتولى المرافعة عنه . ولما كان الطاعن لا يجادل في أسباب طعنه في صحة ذلك ولا يدعى ان المحامي الذي حضر معه غير مقبول للمرافعة امام محكمة الجنايات او ان المحكمة قد أخلت بحقه في الدفاع او صادرت الحاضر في دفاعه ، فانه لا يجديه ان يكون اسم المحامي الثابت حضوره معه قد وقع به خطأ مادي لأن مثل هذا الخطأ يفرض حصوله لا يؤثر في سلامة الحكم او يبطله .

٢ - متى كان الحكم قد أورد في بيانه لواقعة الدعوى ومحصل أقوال الشهود اسم المجنى عليه الحقيقي ، فانه لا يؤثر في سلامته من بعد اغفاله في نهاية أسبابه مقدم اسمه ، ما دام الظاهر من سياقه ان مرد ذلك ظم أثناء التدوين .

٣ - ليس للطاعن ان يعيب على المحكمة قعودها عن اجراء تحقيق لم يطلبه منها .

٤ - الدفع الذي تلتزم المحكمة بتحقيقه او الرد عليه هو الذي يبدي صراحة امامها ، دون غيره من القول المرسل الذي يقصد به مجرد التشكيك في مدى ما اطمأنت اليه من أدلة الثبوت .

٥ - من المقرر ان لمحكمة الموضوع التعويل على ما تظمن اليه من أقوال الشاهد واطراح ما عداها من أقوال ما دامت لم تثق فيما اسقطته منها . ولا حرج عليها اذا هي اخذت بقول الشاهد في مرحلة من مراحل التحقيق دون قول آخر له في مرحلة أخرى وهي غير ملزمة بان تعرض لكل من القولين او تذكر العلة لأخذها بأحدهما دون الآخر ، ذلك ان أخذها بما أخذت به معناه انها اطمأنت الى صحته .

٢ - متى كان الخطأ القانوني الذي تردى فيه القرار المطعون فيه قد حجب عنه أن يقول كلمته في تقدير أدلة الدعوى ، فإنه يتعين أن يكون النقض مقرونا بالأحالة .

المحكمة :

.. وحيث أن القرار المطعون فيه حصل والاعلة الدعوى بما مؤداه أن مرشدا سريرا أنهى إلى رجل الضبط القضائي أن المطعون ضده يتجر في المواد المخدرة وأنه يحمل كمية منها فتوجه إليه ووجده يحمل لفافة من ورق الجرائد وأوقفه على شخصيته وطلب منه تقديم بطاقته الشخصية بعد أن سألته عن وجهته فأجابته بأنه لا يحمل البطاقة وأسقط من يده اللفافة فانفرطت عن كيسين من النايلون الأبيض ظهر من شفافتيهما جوهر الحشيش بداخلهما فقبض عليه ووجد بالكيسين طريتين أخرتين من الحشيش وكيسا آخر به طرية من الحشيش وبمواجهة المتهم اعترف له بالأحراز ثم انتهى القرار إلى أن اعترض الضابط للمطعون ضده يعتبر قبضا وأن تخليه عن المخدر لم يكن عن اختيار ورتب على ذلك بطلان الدليل المستمد منه .

لما كان ذلك ، وكان الاستيقاف هو إجراء يقوم به رجل السلطة العامة في سبيل التحري عن الجرائم وكشف مرتكبيها ويسوغه اشتباه تبرره الظروف فإن طلب الضابط البطاقة الشخصية للمتهم لاستكناه أمره يعد استيقافا لا قبضا ويكون تخلي المتهم بعد ذلك عن الكيس الذي انفرط وظهر ما به من مخدر قد تسم عن طواعية واختيار بما يوفر قيام حالة التلبس التي تبيح القبض والتفتيش ، وإذا خالف القرار المطعون فيه هذا النظر ، فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه ، ولما كان هذا الخطأ قد حجب عنه أن يقول كلمته في تقدير أدلة الدعوى ، فإنه يتعين أن يكون النقض مقرونا بالأحالة .

(الطعن ١٦٥٠ سنة ٢٩ ق بالهيئة السابقة) .

خلت من طلب مناقشة الطبيب الشرعي في هذه الخصوصية . لما كان ذلك ، وكان الدفع الذي تلتزم المحكمة بتحقيقه أو الرد عليه هو الذي يبدي صراحة أمامها دون غيره من القول المرسل الذي يقصد به مجرد التشكيك في مدى ما اطمأنت إليه من أدلة الثبوت ، فإن هذا المعنى يكون على غير أساس ويتمين رفضه .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن لمحكمة الموضوع التعويل على ما تطمئن إليه من أقوال ما دامت لم تثق فيما أسقطته منها ولا خرج عليها إذا هي أخذت بقول للشاهد في مرحلة من مراحل التحقيق دون قول آخر له في مرحلة أخرى وهي غير ملزمة بأن تعرض لكل من القولين أو تذكر العلة لأخذها بأحدهما دون الآخر : ذلك أن أخذها بها أخذت به معناه أنها اطمأنت إلى صحته ، وعلى ذلك فلا محل لما يثيره الطاعن في هذا الصدد ، لما كان ما تقدم فإن الطعن برمته يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(الطعن ١٦٤٣ سنة ٣٩ ق رئاسة ومضوية السادة المستشارين محمود العمراوى وإبراهيم الديوانى ومحمد السيد الرماهى وطه دنانه ومصطفى الاسيوطى) .

١٠

٥ يناير ١٩٧٠

(أ) استيقاف : قبض ، تفتيش ، تلبس ، مخدر ،
نقض : طعن ، خطأ في تطبيق قانون ،
(ب) نقض : طعن ، حكم مقرون بالأحالة .

المبادئ القانونية :

١ - الاستيقاف إجراء يقوم به رجل السلطة العامة في سبيل التحري عن الجرائم وكشف مرتكبيها ويسوغه اشتباه تبرره الظروف ، ومن ثم فإن طلب الضابط البطاقة الشخصية للمتهم لاستكناه أمره يعد استيقافا لا قبضا ، ويكون تخلي المتهم من ذلك عن الكيس الذي انفرط وظهر ما به من مخدر قد تم طواعية واختيارا وبما يوفر قيام حالة التلبس التي تبيح القبض والتفتيش .

الشهود فسمعت المحكمة اقوالهم وأجلت نظر الدعوى لحضور المحامي الموكل وبجلسة ١٧ من أبريل ١٩٦٩ حضر الطاعن وقرر أنه ليس لديه محام ، فندبت المحكمة محاميا للدفاع عنه فقبل واستغنى عن مناقشة الشهود اكتفاء باقوالهم بالتحقيقات وبجلسة ٢٩ من يناير ١٩٦٩ والتي كان هو حاضرا فيها ولم يرد بمحاضر الجلسات مايفيد أن الطاعن اعترض على حضور المحامي النائب عن المحامي الموكل أو المحامي المنتدب أو طلب التأجيل لحضور محاميه الموكل .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن المحامي الموكل عن المتهم اذا لم يحضر وحضر عنه محام آخر ناقشت المحكمة الشهود وفي حضوره وسمعت مرافعته فان ذلك لا يعد اخلافا بحق الدفاع مادام المتهم لم يبد أي اعتراض على هذا الاجراء ولم يتمسك أمام المحكمة بطلب تأجيل نظر الدعوى حتى يحضر محاميه الموكل ، اذ يستوى ان يكون المحامي الذي شهد اجراءات المحاكمة وتولى الدفاع عن المتهم قد حضر بناء على توكيل منه أو نيابة عن المحامي الموكل أو منتدبا من المحكمة أو من تلقاء نفسه طالما أنه لم يبد من المتهم أي اعتراض اذ الذي يهم هو أن يكون قد تحقق للمتهم الدفاع على الوجه الذي يتطلبه القانون ، ومن ثم فان ما يثيره الطاعن في هذا الصدد لا يكون له محل . لما كان ما تقدم ، فان الطعن برمته يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(الطعن ١٦٥١ سنة ٢٩ في بالهيئة السابقة) .

١٢

١١ يناير ١٩٧٠

(١) أمن دولة : نيابة أمن دولة ، اختصاصها . جريمة . رشوة . تحقيق بمعرفة النيابة . قرار وزاري . قرار رئيس جمهورية ١٢١٦ لسنة ١٩٦٤ .

(ب) رشوة : اثبات . حكم ، تسبيب ، عيب . بدل موضوعي .

(ج) عقوبة : مبررة . طعن ، مصلحة . رشوة ، جريمة ، اركانها . عقوبات مم ١٠٣ و ١٠٣ مكررا و ١٠٦ مكررا . (د) حكم : تسبيب ، عيب ، تناقض اقوال الشهود .

١١

٥ يناير ١٩٧٠

دفاع : اخلاص بحقه . محاماة . ممسلكة ، اجراءاتها ، محكمة جنابات . تزوير اوراق رسمية .

المبدأ القانوني :

اذا لم يحضر المحامي الموكل عن المتهم، وحضر عنه محام آخر ، ناقشت المحكمة الشهود في حضوره وسمعت مرافعته ، فان ذلك لا يعد اخلافا بحق الدفاع ، مادام أن المتهم لم يبد أي اعتراض على هذا الاجراء ، ولم يتمسك أمام المحكمة بطلب تأجيل نظر الدعوى حتى يحضر محاميه الموكل .

المحكمة :

.. وحيث انه يبين من مطالعة الحكم المطعون فيه انه بين واقعة الدعوى بما تتوافر به العناصر القانونية كسافة لجريمتي الاشتراك في التزوير والاحتيال ، واستخلص أدلة الثبوت فيها من اقوال الشهود ومحاضر التوثيق والاوراق استخلاصا سائفا وكانت تلك الادلة من شأنها أن تؤدي الى ما رتب عليها فانه لا يجوز أن تصدر محكمة الموضوع في اعتقادها أو المجادلة في تلك الادلة أمام محكمة النقض .

ولما كانت المحكمة قد حصلت دفاع الطاعن الذي يثيره بوجه النعى بما يدل على المامها به المما تاما وردت عليه بما يفنده فهي ليست ملزمة من بعد بتعقب المتهم في مناحي دفاعه الموضوعي في كل جزئية يثيرها اذ كان اطمئناؤها الى الادلة التي هولت عليها دالا على اطراحها لجميع الاعتبارات التي ساقها الدفاع لحملها على عدم الأخذ بها ، فان ما يثيره الطاعن بشأن تصويره للحادث بأنه مجنى عليه وأن المحكمة لم تقسطه حقه في اثبات دفاعه غير سديد .

لما كان ذلك ، وكان الثابت من محاضر جلسات المحاكمة أن الطاعن حضر بجلسة ٢٩ من يناير ١٩٦٩ ومعه محام نيابة عن المحامي الموكل قرر أنه يقتصر حضوره على سماع اقوال

فيما يقع بجميع أنحاء الجمهورية في بعض الجرائم ومن بينها جريمة الرشوة . ولا يزال هذا القرار ساريا معمولا به ولا جندال في أن إصدار الاذن بالتفتيش هو إجراء من إجراءات التحقيق وبالتالي يكون اذن التفتيش الصادر من رئيس نيابة أمن الدولة العليا قد صدر ممن يملكه .

أما القول بطلان ذلك الاذن لأنه صدر قبل وقوع الجريمة فمردود عليه بأن رجال الشرطة شاهدوا المتهم يتسلم مبلغ الرشوة من الراشي، وبذا تكون حالة التلبس بالجريمة متوافرة وبالتالي يجوز لرجال الضبط القبض على المتهم وتفتيشه حتى ولو لم يكن هناك اذن بهذا التفتيش قد صدر من النيابة العامة .

ولما كان ما أورده الحكم فيما تقدم صحيحا في القانون ، ولا وجه للتحدي بقرار رئيس الجمهورية ١٢١٦ سنة ١٩٦٤ . بانتهاء حالة الطوارئ لأنه لا صلة بين انتهاء تلك الحالة وبين مباشرة نيابة أمن الدولة لاختصاصها المنوط بها طبقا لقرارات وزير العدل الصادرة في هذا الشأن وفقا للقانون ويشمل هذا الاختصاص التحقيق والتصرف في جرائم معينة في جميع أنحاء الجمهورية ، من بينها جرائم الرشوة المنصوص عليها في الباب الثالث من الكتاب الثاني من قانون العقوبات . ومن ثم فإن ما يثيره الطاعن في هذا الشأن يكون غير سديد .

لما كان ذلك ، وكان مؤدى ما أثبتته الحكم أن الطاعن زعم للمجنى عليه أنه يستطيع بوسائله الخاصة أن يحقق رغبته في النقل الى القاهرة ، وأنه على استعداد لاتخاذ الاجراءات التي توصل الى نقله دون علم المهندس المختص وبأمر من الجهات العليا ، وأنه طلب لقاء ذلك من المجنى عليه مبلغ خمسة جنيهاات أخذه بالفعل وتم ضبطه اثر كمين أعد له ، وكان ما استخلصه الحكم فيما تقدم له أصله الصحيح بالأوراق ، فإن النعي عليه بفساد الاستدلال لا يكون مقبولا اذ هو في واقعه لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا حول سلطة محكمة الموضوع في تقدير أدلة الدعوى واستخلاص ما تؤدي اليه مما لا يقبل اثارته أمام محكمة النقض .

المبادئ القانونية :

١ - أن قرار رئيس الجمهورية ١٢١٦ لسنة ١٩٦٤ بانتهاء حالة الطوارئ لا صلة بينه وبين مباشرة نيابة أمن الدولة لاختصاص المنوط بها طبقا لقرارات وزير العدل الصادرة في هذا الشأن وفقا للقانون ، ويشمل هذا الاختصاص التحقيق والتصرف في جرائم معينة في جميع أنحاء الجمهورية من بينها جرائم الرشوة المنصوص عليها في الباب الثالث من الكتاب الثاني من قانون العقوبات .

٢ - إذا كان ما استخلصه الحكم له أصله الصحيح بالأوراق ، فإن النعي عليه بفساد الاستدلال لا يكون مقبولا ، اذ هو في واقعه لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا حول سلطة المحكمة في تقدير أدلة الدعوى واستخلاص ما تؤدي اليه ، مما لا يقبل اثارته أمام محكمة النقض .

٣ - لا جدوى مما يثيره الطاعن من خلو التحقيقات من أى دليل على أنه زعم أن له اختصاصا بالعمل الذي طلب الرشوة من أجله، إذا كان ما أورده الحكم بيانا لواقعة الدعوى تتوافر به عناصر الجريمة المنصوص عليها في المادة ١٠٦ مكررا من قانون العقوبات ، ولئن أخطأ الحكم في تطبيقه المادتين ١٠٣ ، ١٠٣ مكررا من قانون العقوبات على واقعة الدعوى ، إلا أن العقوبة التي قضى بها تدخل في نطاق العقوبة المقررة للجريمة المنصوص عليها في المادة ١٠٦ مكررا ، ومن ثم فلا مصلحة للطاعن فيما يثيره في هذا الشأن .

٤ - أن التناقض بين أقوال الشهود ، لا يعيب الحكم ما دام قد استخلص الادانة من أقوالهم استخلاصا سائغا لا تناقض فيه .

الحكمة :

.. وحيث أن الحكم المطعون فيه بعد أن بين واقعة الدعوى وبساق مؤدى الأدلة فيها عرض للدفع ببطلان اذن النيابة بالتفتيش ورد عليه بقوله : « وحيث أنه عن الدفع ببطلان اذن التفتيش لصدوره من غير مختص نوعيا باصداره فمردود عليه بأن قرار وزير العدل الصادر في ١٩٥٣/٣/٨ والمعدل في ١٩٥٧/٦/١ قد نص على اختصاص نيابة أمن الدولة بالتحقيق والتصرف

المحكمة :

.. وحيث ان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بها تتوافر به العناصر القانونية لجريمة اعطاء شيك بدون رصيد التي دان الطاعن بها وأورد على ثبوتها في حقه أدلة سائغة من شأنها أن تؤدي الى ما رتب عليها وعرض لدفاع الطاعن الذي يشير اليه في طعنه ورد عليه بقوله « وحيث انه بالنسبة لما أثاره المتهم من أن المدعى بالحق المدني أعطى للشيك تاريخا مغايرا للواقع اذ انه حرر في تاريخ سابق على المخالصة المؤرخة ١٩٦٦/٢/١ بينما اثبت بالشيك أنه حرر في ١٩٦٦/٧/٢٧ فمردود بها استقر عليه قضاء محكمة النقض من أنه اذا كان الشيك موضوع الدعوى قد استوفى الشكل الذي يتطلبه القانون لكي تجرى الورقة مجرى النقود فانه يعد شيكا بالمعنى المقصود في حكم المادة ٣٣٧ من قانون العقوبات ولا يؤثر في ذلك ان يكون تاريخه اثبت على خلاف الواقع ما دام أنه هو بذاته يدل على أنه مستحق الأداء بمجرد الاطلاع عليه . وبناء على ما تقدم ، ولما كان من المستفاد من مطالعة الشيك المقدم من المدعى بالحق المدني أنه قد استوفى الشكل الذي يتطلبه القانون لكي تجرى الورقة مجرى النقود ويدل بذاته على انه مستحق الأداء بمجرد الاطلاع عليه » .

لما كان ذلك ، وكان ما ذهب اليه الحكم فيما تقدم صحيحا في القانون ذلك بأن جريمة اعطاء شيك بدون رصيد تتم بمجرد اعطاء الساحب لشيك متى استوفى مقوماته الى المستفيد مع علمه بعدم وجود مقابل وفاء قابل للسحب في تاريخ الاستحقاق ولا يؤثر في ذلك أن يكون تاريخه قد اثبت على خلاف الواقع ما دام أنه هو بذاته يدل على أنه مستحق الأداء بمجرد الاطلاع عليه كما لا يجدى الطاعن أن يكون قد أوفى بقيمته قبل تقديمه الى البنك المسحوب عليه لصرف قيمته ، ما دام أن الثابت أن الشيك لم يكن له رصيد قائم ولم يسترده من المجنى عليه . لما كان ذلك ، فان الطعن يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(الطعن ١٧٠٥ سنة ٣٩ ق. بالهيئة السابقة) .

ولاجدوى مما يثيره الطاعن من خلو التحقيقات من أى دليل على أنه زعم أن له اختصاصا بالعمل الذي طالب الرشوة من أجله ذلك بأن ما أورده الحكم بيانا لواقعة الدعوى تتوافر به عناصر الجريمة المنصوص عليها في المادة ١٠٦ مكررا من قانون العقوبات . والحكم المطعون فيه وان اخطأ في تطبيقه المادتين ١٠٣ و ١٠٣ مكررا من قانون العقوبات على واقعة الدعوى الا أن العقوبة التي قضى بها تدخل في نطاق العقوبة المقررة للجريمة المنصوص عليها في المادة ١٠٦ مكررا ، ومن ثم فلا مصلحة للطاعن فيما يثيره في هذا الشأن .

لما كان ذلك ، وكان التناقض بين أقوال الشهود لا يعيب الحكم ما دام أنه قد استخلص الادانة من أقوالهم استخلاصا سائغا لا تناقض فيه . لما كان ما تقدم ، فان الطعن برمته يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(الطعن ١٧٠٤ سنة ٣٩ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين محمد عبد الوهاب خليل ونصر الدين عزام وسعد الدين مطيه وانور احمد خلف ومحمود كامل عطيه)

١٣

١١ يناير ١٩٧٠

شيك بدون رصيد : اثبات . حكم ، تسييب ، عيب . عقوبات م ٣٣٧ .

المبدأ القانوني :

ان جريمة اعطاء شيك بدون رصيد ، تتم بمجرد اعطاء الساحب الشيك ، متى استوفى مقوماته ، الى المستفيد ، مع علمه بعدم وجود مقابل وفاء قابل للسحب في تاريخ الاستحقاق ، ولا يؤثر في ذلك أن يكون تاريخه قد اثبت على خلاف الواقع ، ما دام أنه هو بذاته يدل على أنه مستحق الأداء بمجرد الاطلاع عليه ، كما لا يجدى المتهم أن يكون قد أوفى بقيمته قبل تقديمه الى البنك المسحوب عليه لصرف قيمته ، ما دام أن الثابت أن الشيك لم يكن له رصيد قائم ولم يسترده من المجنى عليه .

المدنية بسبب الصلح ورد عليه في قوله « ان هذا الدفع مردود بأن المجنى عليه قرر بالجلسة بأنه لم يتصلح وأنه ليس له توقيع على أى صلح وبالرجوع الى محضر الصلح المقدم من المتهم بالجلسة لا يبين منه ان للمجنى عليه المدعى بالحق المدنى توقيعاً عليه ، هذا ومن المتفق عليه فقها وقضاء ان التنازل عن الدعوى او الحق لا يكون الا صراحة وبالتالى يكون الدفع بعدم قبول الدعوى المدنية لا سند له من الواقع او من القانون ومن ثم يتعين رفضه » .

وهذا الذى اوردته الحكم صحيح فى القانون ، ذلك بأنه من المقرر ان المحاضر التى يحررها رجال الشرطة فى سبيل تسوية النزاع وتهدئة الخواطر بين المتشاجرين لا تعد من المحاضر الرسمية التى يثبت بها الصلح فى مفهوم المادة ٥٥٢ من القانون المدنى ، لأنها لم تعد أصلاً لاثبات المسائل المدنية التى تخرج عن حدود سلطة الضابط واختصاصه ولا يكون لها قيمة الورقة العرفية الا اذا كان ذوو الشأن قد وقعوها بامضاءاتهم او باختامهم او ببصمات اصابعهم وفقاً لما تقضى به الفقرة الثانية من المادة ٣٩٠ من القانون المدنى واذ كان محضر الصلح المقدم من الطاعن محرراً من ضابط الشرطة وخلوا من توقيع المدعى بالحق المدنى ولا حجية له عليه فان الدعوى المدنية تكون مقبولة ويكون ما ينماد الطاعن محرراً من ضابط الشرطة وخلوا من القانون غير سديد .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر ان المحكمة الموضوع ان تورد فى حكمها من مؤدى الأدلة ما يكفى لتبرير اقتناعها بالادانة ما دامت قد اطمأنت الى هذه الأدلة واعتمدت عليها فى تكوين عقيدتها وكان البين من الحكم المطعون فيه أنه وثق بأقوال المجنى عليه من ان الطاعن وحده هو محدث اصاباته بعد ان عرض لدفاعه من ان المجنى عليه أصيب فى مشاجرة بين عائلتيهما يتعذر معها تحديد الضارب واطرح هذا الدفاع ضراحة فان المحكمة ليست ملزمة ببيان تفاصيل المشاجرة وظروف وقوعها ما دام أن ذلك ليس من شأنه ان يؤثر فى مسئولية الطاعن الجنائية عن الاصابات التى أحدثها بالمجنى عليه خلال هذا الشجار .

(١) اثبات : اوراق رسمية . اوراق عرفية . دعوى مدنية ، قبولها . محررات رسمية . محررات عرفية . مدنى مم ٥٥٢ و ٢/٣٩٠ .

(ب) دليل ، ايراده فى الحكم . حكم ، تسبيب ، عيب .
(ج) دفاع شرعى : حكم ، تسبيب ، عيب . اسباب اباحة .

المبادئ القانونية :

١ - المحاضر التى يحررها رجال الشرطة فى سبيل تسوية النزاع وتهدئة الخواطر بين المتشاجرين لا تعد من المحاضر الرسمية التى يثبت بها الصلح فى مفهوم المادة ٥٥٢ من القانون المدنى ، لأنها لم تعد أصلاً لاثبات المسائل المدنية التى تخرج عن حدود سلطة الضابط واختصاصه ، ولا يكون لها قيمة الورقة العرفية الا اذا كان ذوو الشأن قد وقعوها بامضاءاتهم او باختامهم او ببصمات اصابعهم وفقاً لما تقضى به الفقرة الثانية من المادة ٣٩٠ من القانون المدنى .

٢ - من المقرر ان محكمة الموضوع ان تورد فى حكمها من مؤدى الأدلة ما يكفى لتبرير اقتناعها بالادانة ما دامت قد اطمأنت الى هذه الأدلة واعتمدت عليها فى تكوين عقيدتها .

٣ - لا يجوز اثاره الدفع بقيام حالة الدفاع الشرعى امام محكمة النقض ، الا اذا كان قد دفع به امام محكمة الموضوع ، او كانت الواقعة كما اثبتتها الحكم تتوافر فيها تلك الحالة او ترشح لقيامها .

المحكمة :

.. وحيث ان الحكم المطعون فيه بعد ان بين واقعة الدعوى بما تتوافر به العناصر القانونية كافة لجريمة الضرب الذى نشأت عنه عاهة مستديمة التى دان الطاعن بها واورد على ثبوتها فى حقه أدلة من شأنها ان تؤدى الى ما رتبته عليها مستمدة من أقوال المجنى عليه والتقارير الطبية الشرعى عرض للدفع بعدم قبول الدعوى

المحكمة :

من حيث أن الحكم المطعون فيه قد صدر حضوريا بتاريخ ٢٧ من مارس ١٩٦٩ فقرر رئيس نيابة بنها بالطعن في هذا الحكم بطريق النقض في ٦ مايو ١٩٦٩ وفي اليوم ذاته قدم مذكرة بالأسباب لم يوقع عليها في أصلها أو في صورتها، ولما كانت المادة ٤ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ في شأن حالات واجراءات الطعن أمام محكمة النقض، بعد أن نصت على وجوب التقرير بالطعن بالنقض وايداع أسبابه في أجل غايته اربعون يوما من تاريخ النطق به أوجبت في فقرتها الثالثة في حالة رفع الطعن من النيابة العامة أن بوقع أسبابه رئيس نيابة على الأقل ، وبهذا النص على الوجوب يكون المشرع قد دل على أن تقرير الأسباب ورقة شكلية من أوراق الاجراءات في الخصومة والتي يجب أن تحمل مقومات وجودها وأن يكون موقعا عليها ممن صدرت عنه لأن التوقيع هو السند الوحيد الذي يشهد بصورها ممن صدرت عنه على الوجه المعتبر قانونا وكان قضاء هذه المحكمة قد جرى على تقرير ولا تجوز تكملة هذا البيان بدليل خارج عنها . البطلان جزاء على اغفال التوقيع على الأسباب التي يجب أن يكون موقعا عليها من صاحب الشأن فيها وإلا عدت ورقة عديمة الأثر في الخصومة .

لما كان ذلك ، وكان قبول الطعن شكلا هو مناط اتصال المحكمة بالطعن فلا سبيل الى التصدي لقضاء الحكم في موضوعه مهما شابه من عيب الخطأ في القانون بفرض وقوعه ، فإنه يتعين الحكم بعدم قبول الطعن شكلا .

(الطعن ١٨٣٧ سنة ٢٩ ق بالهيئة السابقة) .

١٦

١٢ يناير ١٩٧٠

(١) مخدر : حيازة ، اتجار .

(ب) تفتيش : شخص ، مسكن ، نيابة عامة .

المبادئ القانونية :

١ - الاتجار في المخدر لا يعدو أن يكون حيازة .
١ - أن الاتجار في المخدر لا يعدو أن يكون حيازة مصحوبة بقصد الاتجار ، فهو في مدلوله القانوني

لما ما يثيره الطاعن في طعنه من أن عائلة المجنى عليه اقتحمت أرض عائلته وابتدأت بالعدوان ، وأن المجنى عليه أسهم في الشجار الذي أصيب فيه الطاعن فان مؤدى ما يرمى اليه الطاعن في هذا الشأن أنه كان في حالة دفاع شرعى عن النفس ، واذ كان البين من الاطلاع على محضر جلسة المحاكمة أنه لم يدفع بقيام هذه الحالة كما أن واقعة الدعوى كما أثبتها الحكم المطعون فيه لا تتوافر فيها تلك الحالة ولا ترشح لقيامها ، فان ما يثيره الطاعن في هذا الخصوص لا يكون له محل . لما كان ما تقدم ، فان الطعن برمته يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(الطعن ١٧٠٦ سنة ٢٩ ق بالهيئة السابقة) .

١٥

١١ يناير ١٩٧٠

(١) نقض : طعن ، تقريره ، ايداع أسبابه ، توقيعها ، خطأ في تطبيق قانون . بطلان ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٢٧ .
(ب) طعن : نقض ، أسبابه ، توقيعها . ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٢٤ .
(ج) نقض : طعن ، قبوله شكلا ، تصد لقضاء الحكم .

المبادئ القانونية :

١ - تقرير أسباب الطعن ورقة شكلية من أوراق الاجراءات في الخصومة والتي يجب أن تحمل مقومات وجودها وأن يكون موقعا عليها ممن صدرت عنه ، لأن التوقيع هو السند الوحيد الذي يشهد بصورها ممن صدرت عنه على الوجه المعتبر قانونا ولا تجوز تكملة هذا البيان بدليل خارج عنها .

٢ - جرى قضاء محكمة النقض على تقرير البطلان جزاء على اغفال التوقيع على الأسباب التي يجب أن يكون موقعا عليها من صاحب الشأن فيها ، والا عدت عديمة الأثر في الخصومة .

٣ - أن قبول الطعن شكلا هو مناط اتصال المحكمة بالطعن ، فلا سبيل الى التصدي لقضاء الحكم في موضوعه مهما يشبه من عيب الخطأ في القانون ، ما دام الطعن غير مقبول شكلا .

لما كان ذلك ، وكان الاتجار في المخدر لا يعدو أن يكون حيازة مصحوبة بقصد الاتجار فهو في مدلوله القانوني ينطوى على عنصر الحيازة الى جانب دلالة الظاهرة منها . وكان التفسير الذي اخذت به محكمة الموضوع لما ورد بمحضر التحريات من أن الطاعن يتجر في المواد المخدرة ويقوم بترويجها وانتهت فيه الى أن تحريات الضابط دلت على أن الطاعن كان يحرز مواد مخدرة وقت صدور الاذن بالتفتيش يتفق مع ما تحمله هذه العبارة ولا خروج فيه على ظاهر معناها .

لما كان ما تقدم ، وكان الواضح من مدونات الحكم أن الجريمة التي دان الطاعن بها كانت قد وقعت حين اصدار النيابة العامة اذنها بالقبض والتفتيش ، وكان ما أورده الحكم من ذلك سائغا وله سنده في أوراق الدعوى ، فإن ما ينعه الطاعن على الحكم في هذا الشأن لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا مما لا يقبل اثره أمام محكمة النقض .

وحيث أنه لما تقدم ، يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(الطعن ١٥٩٢ سنة ٢٩ ق رئاسة ومضوية السادة المستشارين محمد أبو الفضل حنى والراهم الديواني ومحمد السيد الرفاعي وطه دنانه ومحمد ماهر محمد حسن .

١٧

١٢ يناير ١٩٧٠

غش : مسئولية جنائية : نقض ، طعن ، خطأ في تطبيق القانون . ق ١٠ لسنة ١٩٦١ م ٦ .

المبدأ القانوني :

الأغنية لا تعتبر مغشوشة الا اذا كانت غير مطابقة للمواصفات المقررة . ولما كان القرار الوزاري بشأن تحديد مواصفات منتجات الفاكهة المحفوظة (المربى) لم يصدر بعد ، فإن غشها لا يكون جريمة .

ينطوى على عنصر الحيازة الى جانب دلالة الظاهرة منها .

٢ - من المقرر أن كل ما يشترط لصحة التفتيش الذي تجريه النيابة أو تاذن في اجرائه في مسكن المتهم ، أو ما يتصل بشخصه ، هو أن يكون رجل الضبط القضائي قد علم من تحرياته واستدلالاته أن جريمة معينة - جنائية أو جنحة - قد وقعت من شخص معين وأن تكون هناك من الدلائل والامارات الكافية أو الشبهات المقبولة ضد هذا الشخص بقدر يسوغ تعرض التحقيق لحريته أو حرمة مسكنه ، في سبيل كشف مبلغ اتصاله بتلك الجريمة .

المحكمة :

.. وحيث أن الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى وأورد الأدلة التي استخلص منها ثبوتها بما تتوافر معه أركان جريمة احراز المخدر التي دان الطاعن بها وهي أدلة من شأنها أن تؤدي الى ما رتبته الحكم عليها .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن كل ما يشترط لصحة التفتيش الذي تجريه النيابة أو تاذن في اجرائه في مسكن المتهم أو ما يتصل بشخصه هو أن يكون رجل الضبط القضائي قد علم من تحرياته واستدلالاته أن جريمة معينة - جنائية أو جنحة - قد وقعت من شخص معين وأن تكون هناك من الدلائل والامارات الكافية أو الشبهات المقبولة ضد هذا الشخص بقدر يبرر تعرض التحقيق لحريته أو لحرمة مسكنه ، في سبيل كشف مبلغ اتصاله بتلك الجريمة .

ولما كانت الواقعة كما هي ثابتة في محضر التحريات التي صدر الاذن بناء عليها ومحضر ضبط الواقعة المرفقين بالمفردات التي أمرت المحكمة بضمها تحقيقا لوجه الطعن تفيد أن تحريات رئيس قسم مكافحة المخدرات التي تأكدت من مصدر سرى أن الطاعن يتجر في المواد المخدرة ويروجها على نطاق واسع بمنطقة القليوبية وأن مراقبته أكدت صحة ما أسفرت عنه التحريات وثبت له منها ترزده على الكثرة من تجار المخدرات بالتجزئة بمنطقة القليوبية لترويج بضاعته المجرمة عليهم .

المحكمة :

.. وحيث ان الحكم الابتدائي الذي قضى الحكم المطعون فيه بتأييده لأسبابه ذكر أن الواقعة تخلص فيما أثبتته رئيس قسم تفتيش الأغذية بالإدارة العامة للتفتيش والشئون القانونية بوزارة التعليم العالي بمحضره المؤرخ ١٩٦٧/٧/٣ أنه أخذ عينة من المربي التي يقوم المتهم بتوريدها إلى بيت الطلبة الوافدين بطنطا وقد تبين بعد تحليلها عدم مطابقتها للمواصفات لانخفاض نسبة المواد الصلبة الذائبة في الماء عن الحد المقرر (٦٤ ٪) وقد قضت المحكمة بمعاقبة الطاعن بالمواد ٣/٢ و ١/٦ و ١/١٥ و ١٨ و ١٩ من القانون ١٠ لسنة ١٩٦١ . لما كان ذلك ، وكانت المادة السادسة من القانون المذكور تنص في فقرتها الأولى على أن الأغذية تعتبر مغشوشة إذا كانت غير مطابقة للمواصفات المقررة .

ولما كان القرار الوزاري بشأن تحديد مواصفات منتجات الفاكهة المحفوظة (المربي) لم يصدر بعد ، وكان من المقرر أنه لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص ، وكان الفصل المسند إلى الطاعن بحالته لا يكون جريمة ، فإن الحكم المطعون فيه يكون مخطئاً إذ دانه وتعين لذلك قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه وبراءة المتهم بما نسب إليه .

(الطعن ١٦٦١ سنة ٣٩ ق بالهيئة السابقة) .

١٨

١٢ يناير ١٩٧٠

تموين : عقوبة ، وقف تنفيذها . قانون ، تفويض تشريعي . قرارات وزارية . حكم ، تسبيب ، عيب .
في ٩٥ لسنة ١٩٤٥ م ٥٦ قرار وزير تموين ٦٥ لسنة ١٩٦٦ مرسوم ق ٢٥٠ لسنة ١٩٥٢ .

المبدأ القانوني :

لا يجوز وقف تنفيذ العقوبات في الجرائم التموينية ، سواء أكانت هذه الجرائم مؤثمة وفقاً للقانون ذاته ، أو للقرار الصادر من وزير التموين بتنفيذه .

المحكمة :

.. وحيث انه لما كانت المادة ٥٦ من المرسوم بقانون ٩٥ لسنة ١٩٤٥ — المعدلة بالمرسوم بقانون ٢٥٠ لسنة ١٩٥٢ — بعد أن نصت في فقرتها الأولى على العقوبات التي فرضتها لمخالفة أحكام القانون المشار إليه وحددتها بالحبس من ستة أشهر إلى سنتين وبالغرامة من مائة جنيه إلى خمسمائة جنيه ، تضمنت النص على مضاعفة العقوبات في حالة العود وعدم جواز الحكم بوقف تنفيذ عقوبة الحبس والغرامة وضبط الأشياء موضوع الجريمة في جميع الأحوال والحكم بمصادرتها وجواز الحكم بإلغاء رخصة المحل في حالة مخالفة أحكام المادة ٣ مكرراً ، ثم انتهت في فقرتها إلى أنه « يجوز لوزير التموين فرض كل أو بعض العقوبات المنصوص عليها في هذه المادة على من يخالف القرارات التي يصدرها تنفيذاً لهذا القانون » .

لما كان ذلك ، وكان وزير التموين في حدود سلطته التشريعية المخولة له في تلك المادة قد أصدر القرار ٦٥ لسنة ١٩٦٦ ونص في المادة الثانية منه — المؤثرة للجريمة التي دين المطعون ضده بها — على معاقبة كل مخالفة لأحكام هذا القرار بالحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر ولا تزيد على تسعة أشهر وبغرامة لا تقل عن ١٠٠ ج ولا تجاوز ١٥٠ ج أو بإحدى هاتين العقوبتين وفي جميع الأحوال تضبط الأشياء موضوع الجريمة ويحكم بمصادرتها ، فإن عقوبة الغرامة المقضى بها يرد عليها القيد العام الوارد في المادة ٥٦ من المرسوم بقانون ٩٥ لسنة ١٩٤٥ المعدل بالمرسوم بقانون ٢٥٠ لسنة ١٩٥٢ في شأن عدم جواز الحكم بوقف تنفيذها باعتبارها قاعدة وردت في أصل التشريع الذي خول وزير التموين إصدار القرارات التنفيذية المشار إليها مما لازمه اتباعها وعدم الخروج عليها في حالة فرض كل أو بعض العقوبات المنصوص عليها في تلك المادة على اعتبار أن وقف التنفيذ ليس بذاته عقوبة مما يصدق عليها التبعض المصرح به في التفويض التشريعي ، بل هو قيد للعقوبات يجب دائماً أن توقع على أساسه تحقيقاً لمراد الشارع وما تفياه من ردع عام في نطاق الجرائم التموينية سواء

المحكمة :

.. وحيث ان الحكم المطعون فيه قال تسببيا لقضائه ببطلان القبض وبراءة المطعون ضده ما نصه « وحيث ان الثابت من أقوال الضابط أن المتهم عندما دنا منه وتحقق من شخصيته ارتبك وولى هاربا ، ولا يمكن أن يكون للارتباك علامات ظاهرة تميز الشخص المرتبك عن غيره اذ أن الارتباك حالة نفسية تعترى الانسان ولا مظهر خارجي لها .

ولما كان الثابت من أقوال الشاهد أن المتهم لم يلق من يده شيئا ولكن هو الذى أجرى تفتيشه مما ترى معه المحكمة أن الدفع في محله متعين القبول لأن حالة التلبس لم تستوف الشروط التي تجيز الضبط والتفتيش » .

لما كان ذلك ، وكان الاستيقاف هو اجراء يقوم به رجل السلطة العامة في سبيل التحري عن الجرائم وكشف مرتكبها ، ويسوغه اشتباه تبرره الظروف ، وكانت ملاحقة المتهم على اثر فراره لاستكناه أمره استيقافا ، وكان الفصل في قيام البرر للاستيقاف أو تخلفه هو من الموضوع الذى يستقل به قاضيه بغير معقب ، ما دام لاستنتاجه وجه يسوغه ولا يصح النعى على المحكمة أنها قضت ببراءة المتهم بناء على احتمال ترجح لديها بدعوى قيام احتمالات أخرى قد تصح لدى غيرها ، ما دام ملاك الأمر كله يرجع الى وجدان قاضيه وما يطمئن اليه طالما قد أقام قضاءه على أسباب تحمله .

والبين من عبارات الحكم المطعون فيه أن المحكمة لم تطمئن الى اعتراف المطعون ضده لما قدرته من أنه كان تحت تأثير الرهبة والفرع فاطرحته باعتباره لا ينبىء بذاته عن مقارفة المتهم للجريمة كما لم تطمئن الى الشواهد والامارات المقدمة من سلطة الاتهام أيا كان الاسم الذى يطلق عليها في القانون وأيا كان الوصف الذى يصدق عليها تلبسا أو دلائل كافية ، وذلك حسبه ليستقيم قضاؤها ببطلان الاجراء وليس من اللازم أن يسمى الحكم تلك الشواهد والامارات باسمها المعين في نص القانون الذي تندرج تحت حكمه ،

كانت مؤتمة طبقا للقانون ذاته أو للقرارات التنفيذية له .

لما كان ذلك ، فان الحكم المطعون فيه اذ قضى بوقف تنفيذ عقوبة الغرامة المحكوم بها يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه نقضا جزئيا وتصحيحه بالغاء ما تضمنه من ذلك .
(الطعن ١٦٦٢ سنة ٢٩ ق بالهيئة السابقة) .

١٩

١٢ يناير ١٩٧٠

(أ) استيقاف : جريمة ، تحر . اشتباه .

(ب) متهم : ملاحقه اثر فراره .

(ج) قاضى موضوع : استيقاف ، قيام مسوغه ، فصل فيه .

(د) براءة : متهم بناء على احتمال رجحته المحكمة .

(هـ) جدل موضوعى : اثارته امام محكمة نقض .

المبادئ القانونية :

١ - الاستيقاف هو اجراء يقوم به رجل السلطة العامة في سبيل التحري عن الجرائم وكشف مرتكبها ويسوغه اشتباه تبرره الظروف .

٢ - ملاحقة المتهم على اثر فراره لاستكناه أمره يعد استيقافا .

٣ - الفصل في قيام البرر للاستيقاف أو تخلفه هو من الموضوع الذى يستقل به قاضيه بغير معقب ما دام لاستنتاجه وجه يسوغه .

٤ - لا يصح النعى على المحكمة أنها قضت ببراءة المتهم بناء على احتمال ترجح لديها ، بدعوى قيام احتمالات أخرى قد تصح لدى غيرها ، ما دام ملاك الأمر كله يرجع الى وجدان قاضيه وما يطمئن اليه طالما قد أقام قضاءه على أسباب تحمله .

٥ - لا يجوز اثاره الجدل الموضوعى لدى محكمة النقض .

ما دام هو قد تحرى حكم القانون فيها وحملها الوجه الذى تحتمله من عدم كفايتها لتسوية القبض على المتهم الذى قضى ببراءته .

لما كان ذلك ، فان الطعن ينحل فى حقيقته الى جدل موضوعى لا يثار لدى محكمة النقض ، ومن ثم فانه يكون على غير أساس متعين الرفض .
(الطعن ١٧٠٨ سنة ٣٩ ق بالهيئة السابقة) .

٢٠

١٢ يناير ١٩٧٠

محكمة جنائيات : اجراءاتها . بطلان . حكم . بطلانه ، سقوطه . محاكمة ، اجراءاتها . اجراءات م ٢٩٥ .

المبدأ القانونى :

بطلان الحكم الغيابى الصادر من محكمة الجنائيات مشروط بحضور المتهم امام المحكمة لاعادة نظر الدعوى . اما اذا قبض عليه وافرج عنه قبل جلسة المحاكمة واعلن بها ولكن لم يحضرها ، فانه لا معنى لسقوط الحكم الاول ، بل يجب اذا لم يحضر فعلا امام المحكمة ان يقضى بعدم سقوط الحكم الاول وباستمراره قائما .

المحكمة :

.. وحيث انه يبين من الاطلاع على القرارات المضمومة ان محكمة جنائيات القاهرة قضت بجلسة ١٩٦٨/١٠/٢٢ فى غيبة المطعون ضده بمعاقبته بالحبس مع الشغل مدة ستة شهور وتغريمه خمسمائة جنيه ومصادرة المخدر المضبوط بتاريخ ١٩٦٨/١٠/١٥ قبض على المطعون ضده وفى اليوم التالى افرج عنه بضمان مالى ثم حددت جلسة ١٩٦٩/١/٩ لاعادة محاكمته امام محكمة جنائيات القاهرة الا انه لم يحضر امام المحكمة لاعادة النظر فى الدعوى فقضت محكمة الجنائيات بحكمها المطعون فيه غيابيا ببراءته .

ولما كانت المادة ١/٣٩٥ من قانون الاجراءات الجنائية تنص على انه اذا حضر المحكوم عليه فى

غيبته او قبض عليه قبل سقوط العقوبة بمضى المدة يبطل حتما الحكم السابق صدوره سواء فيما يتعلق بالعقوبة او بالتضمينات ويعاد نظر الدعوى امام المحكمة . وقد جرى قضاء هذه المحكمة على ان بطلان الحكم الغيابى طبقا لهذا النص مشروط بحضور المتهم امام المحكمة لاعادة نظر الدعوى . اما اذا قبض عليه وافرج عنه قبل جلسة المحاكمة واعلن بها ولكن لم يحضرها فانه لا معنى لسقوط الحكم الاول بل يجب اذا لم يحضر فعلا امام المحكمة ، ان يقضى بعدم سقوط الحكم الاول وباستمراره قائما . لما كان ما تقدم ، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وقضى فى الدعوى فانه يكون قد خالف القانون ، واجب النقض والتصحيح .

(الفعن ١٧٠٩ سنة ٣٩ ق بالهيئة السابقة) .

٢١

١٢ يناير ١٩٧٠

- (ا) اعتراف : ضغط ، ضابط مباحث ، اكراه .
(ب) دفع جوهرى : اعتراف مشوب بالاكراه .
(ج) دليل : تساند الادلة ، سقوط احدها ، استبعادها .

المبادئ القانونية :

١ - الاصل ان الاعتراف - الذى يعول عليه - يجب ان يكون اختياريا وهو لا يعتبر كذلك - ولو كان صادقا - اذا صدر اثر ضغط او اكراه كائنا ما كان قدره .

٢ - الدفع ببطلان الاعتراف لصدوره تحت تأثير الاكراه ، هو دفع جوهرى ، يجب على محكمة الموضوع مناقشته والرد عليه ، يستوى فى ذلك ان يكون المتهم المقر هو الذى دفع بالبطلان او ان يكون متهما آخر فى الدعوى قد تمسك به ، ما دام الحكم قد عول فى قضائه بالادانة على هذا الاعتراف .

٣ - ان الادلة فى المواد الجنائية متساندة يكمل بعضها بعضا ، ومنها مجتمعة تتكون عقيدة القاضى ، بحيث اذا سقط احدها او استبعد تعذر التعرف على مبلغ الاثر الذى كان للدليل الباطل فى الرأى الذى انتهت اليه المحكمة .

المحكمة :

٢٢

١٢ يناير ١٩٧٠

(١) قصد جنائي : توافره ، التحدث عنه استقلالا في الحكم . حكم ، أسباب . ق ١٧٣ لسنة ١٩٦٠ ق ٥٠٤ لسنة ١٩٤٥ .

(ب) دفاع : اطراح المحكمة أوجهه ، بيان علته في الحكم .

المبادئ القانونية :

١ - اذا كان ما أورده الحكم في بيانه لواقعة الدعوى وفي رده على دفاع الطاعن في شأن تهمة التصرف في المواد التموينية لغير مستحقها ، يتحقق به توافر القصد الجنائي ، فانه لا يكون ملزما من بعد بالتحدث عنه استقلالا .

٢ - ان محكمة الموضوع غير ملزمة بتعقب المتهم في كل جزئية يثيرها في مناحي دفاعه الموضوعي اذ في اطمئنانها الى الأدلة التي عولت عليها ما يفيد اطراحها جميع الاعتبارات التي ساقها الدفاع لحملها على عدم الأخذ بها ، دون ان تكون ملزمة ببيان علة اطراحها اياها .

المحكمة :

.. وحيث ان الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بما تتوافر به العناصر القانونية للجرائم التي دين الطاعن بها وأورد على ثبوتها في حقه أدلة سائغة من شأنها ان تؤدي الى ما رتب عاها . وقد عرض لدفاع الطاعن في شأن الجريمة الاولى واطرحه في قوله « ان الثابت بمحضر ضبط الواقعة . ومن شهادة محررة امام المحكمة ان المتهم في ٢٥ من أغسطس ١٩٦٧ لم يكن قد سلم الشاي الخاص بمائة وواحد وثلاثين فردا ومقرراتهم تبلغ ٦٥٥ كيلو جرام بينما الكمية التي وجدت بالمحل ٤٦٨٠ كيلو جرام فيكون هنالك نقص يبلغ ١٨٧٠ كيلو جرام يعادل مقررات سبعة وثلاثين فردا ولم يعلل المتهم سبب هذا النقص بأي تعليل ويعتبر هذا النقص قرينة على انه تصرف فيه لغير المستهلكين المخصصين له لانه لا يجوز له التصرف فيه الا بتسليمه لأصحابه وان كانت قرينة تقبل اثبات العكس ولكنه لم يثبت ما ينفيها . اما ما زعمه

.. وحيث انه يبين من الاطلاع على محضر جلسة المحاكمة الاستئنافية ان المتهم الآخر - السارق - دفع بأن اعترافه بأن الطاعن كان يعلم بأن القرط الذي باعه له متحصل من جريمة سرقة كان وليد ضغط من ضابط المباحث . ويبين من مدونات الحكم المستأنف والمؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه انه استند في ادانة الطاعن وتوافر ركن العلم لديه ضمن ما استند اليه الى اعتراف المتهم الآخر ولم يعرض الحكم المطعون فيه الى ما قرره هذا المتهم من دفاع او يرد عليه .

لما كان ذلك ، كان الاصل في الاعتراف الذي يعول عليه ان يكون اختياريا ، وهو لا يعتبر كذلك - ولو كان صادقا - اذا صدر اثر ضغط او اكراه كائنا ما كان قدره ، وكان من المقرر ان الدفع ببطلان الاعتراف لصدوره تحت تأثير الاكراه هو دفع جوهري يجب على محكمة الموضوع مناقشته والرد عليه يستوى في ذلك ان يكون المتهم المثر هو الذي دفع بالبطلان ، او ان يكون متهما آخر في الدعوى قد تمسك به ، ما دام الحكم قد عول في قضائه بالادانة على هذا الاعتراف .

ولما كان الحكم المطعون فيه قد عول في ادانة الطاعن على هذا الاعتراف بغير ان يرد على هذا الدفاع الجوهري ويقول كلمته فيه ، فان الحكم يكون معيبا بالقصور في التسبيب . ولا يغني في ذلك ما أورده المحكمة من أدلة أخرى ، ذلك بأن الأدلة في المواد الجنائية متساندة يكمل بعضها بعضا ومنها مجتمعة تتكون عقيدة القاضي بحيث اذا سقط أحدها أو استبعد تعذر التعرف على مبلغ الاثر الذي كان للدليل الباطل في الراي الذي انتهت اليه المحكمة .

لما كان ما تقدم ، فانه يتعين نقض الحكم المطعون فيه والاحالة بغير حاجة الى بحث سائر ما يثيره الطاعن في أوجه طفته .

(الطعن ١٧١٢ سنة ٣٨ ق بالهيئة السابقة) .

ما أورده الحكم في بيانه لواقعة الدعوى وفي رده على دفاع الطاعن في شأن التهمة الأولى يتحقق به توافر القصد الجنائي في جريمة تصرف الطاعن في مادة تموينية لغير المستحقين لها ، ولم يكن ملزما من بعد بالتحدث عنه استقلالا .

لما كان ذلك ، وكانت المحكمة في حدود ما هو مقرر لها من وزن عناصر الدعوى وأدلتها قد بينت الواقعة ودلت تدليلا سائغا على ثبوت جريمتي التصرف في مواد التموين لغير المستحقين وحيازة الطاعن لكمية من الزيت غير تلك المصرح له بالاتجار فيها ، فإنه لا يقبل من الطاعن مصادرة المحكمة في عقيدتها أو مجادلتها في عناصر اطمئنانها .

لما كان ذلك ، وكانت محكمة الموضوع غير ملزمة بتعقب المتهم في كل جزئية يثيرها في مناحي دفاعه الموضوعي إذ في اطمئنانها الى الأدلة التي عولت عليها ما يفيد اطراحها جميع الاعتبارات التي ساقها المتهم لحملها على عدم الأخذ بها دون أن تكون ملزمة ببيان اطراحها إياها وكان الحكم قد أثبت في حق الطاعن بما أورده من أدلة منتجة ما تتوافر به العناصر القانونية كافة لجريمة عدم استيفاء الطاعن للبيانات المقررة قانونا في سجلات توزيع المواد التموينية . فإن النعى على الحكم بقالة الخطأ في تطبيق القانون يكون غير سديد . لما كان ما تقدم ، فإن الطعن يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(الطعن ١٧١٤ سنة ٣٩ ق بالهيئة السابقة) .

٢٣

١٢ يناير ١٩٧٠

نصب : احتيال ، رشوة ، عقوبات م ٢٢٦ . كذب مجرد ، كذب مؤيد بأعمال خارجية .

المبدأ القانوني :

متى كان الحكم قد أسس قضاءه بادانة المتهم بجريمة النصب على أن استعانته بوظيفته العمومية كمأمور ضرائب عقارية من شأنه أن يعزز أقواله ويخرجها عن دائرة الكذب المجرد الى دائرة الكذب المؤيد بأعمال خارجية ، فإذا

المتهم من أنه كانت هناك كمية من الشاي في إحدى الفاترينات فلا دليل عليه وقد كذبه محرر المحضر وواجهه بهذا التكذيب في المحضر . لهذا كله ترى المحكمة أن تلك التهمة ثابتة قبل المتهم . . .

ثم قال الحكم فيما يتصل بالتهمة الثانية « وأن كمية الزيت الزائدة التي وجدت بمحل المتهم فإنه لا ينزع في ضبطها لديه على النحو الذي أورده مفتشي التموين في محضره وتبلغ ٣٨٠ رة كيلوجرام وبغرض احتفاظه بالزيت المقرر لبطاقته في شهر أغسطس ١٩٦٧ - كما هو ثابت بالسجل المقدم منه - كان ١٩٥٠ كيلو جرام ولو كان الرصيد ٣٩٦٠ كيلو جرام كما زعم في مذكرته لأخطر عنه وأثبتته بالسجل ، ولما كانت المادة الثانية من القانون ١٧٣ لسنة ١٩٦٠ قد حظرت على تجار التجزئة حيازة كمية من الزيت غير الكميات المرخص لهم بالاتجار فيها فإن التهمة تكون ثابتة قبل المتهم » . كما عرض الحكم لدفاع الطاعن في شأن التهمة الأخيرة وأطرحه في قوله « وحيث أن الفقرة الثانية من المادة الرابعة من القرار ٥٠٤ لسنة ١٩٤٥ أوجبت على تجار التجزئة أن يمسكوا سجلا يثبتون فيه أرقام البطاقات وأسماء المستهلكين المخصصين لكل منهم ومقررات كل مستهلك والمقادير التي ترد اليهم وما يبيعون منها مع بيان اسم المشتري وصفته وتوقيعه ومقدار المبيع وتاريخ البيع - ومن الواضح من ضياغة هذا النص أن المحكمة من وضعه لا تتحقق إلا إذا كان اثبات تلك البيانات يتم أولا بأول لأن المقصود منه أحكام الرقابة على تجار التجزئة وذلك لا يأتي إلا بالمفاجأة وليس عند المراجعة عند نهاية كل شهر كما زعم المتهم في مذكرته ، ولما كان كثير من تلك البيانات لم يكن ثابتا بالسجلات الثلاثة وقت الضبط والذي أورده مفتش التموين في محضره واعترف المتهم في التحقيقات فإن التهمة الخامسة تكون ثابتة قبله . . . »

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد أطرح دفاع الطاعن في خصوص التهمتين الأولى والثانية لما أفصح عنه من أن الواقع لا يشهد له ولا يستأنده واطمئنانا منه الى ما ورد بمحضر الضبط المؤرخ ٢٣ من أغسطس ١٩٦٧ وإلى شهادة محررة أمام محكمة أول درجة ، وكان

فان ما يثيره الطاعن في هذا الشأن لا يعدو ان يكون جدلا في موضوع الدعوى وتقدير الأدلة فيها بما يستقل به قاضي الموضوع ولا تقبل اثارته امام محكمة النقض . لما كان ذلك ، فان الطعن يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .
(الطعن ١٨٥١ سخة ٣٩ ق بالهيئة السابقة) .

٢٤

١٢ يناير ١٩٧٠

(١) نقض : طعن ، اسبابه ، ميعاد ايداعها .
(ب) حكم ادانة : ايداعه ، ميعاده ، حكم براءة .

المبادئ القانونية :

١ - التقرير بالطعن بالنقض في الحكم هو مناط اتصال المحكمة به ، وتقديم الاسباب التي بنى عليها الطعن في الميعاد الذي حدده القانون هو شرط لقبوله ، والتقرير بالطعن وتقديم اسبابه يكونان معا وهذه اجرائية لا يقوم فيها احدهما مقام الآخر ولا يفنى عنه . ولما كان الطاعن وان كان قد قرر بالطعن في الميعاد القانوني الا انه لم يقدم اسباب طعنه الا بعد انتهاء هذا الميعاد ، ولم يقم به عنر يبرر تجاوزه . ومن ثم فان الطعن يكون غير مقبول شكلا .

٢ - لا يعتبر عدم ايداع الحكم الصادر بالادانة في خلال ثلاثين يوما من تاريخ صدوره عذرا ينشأ عنه امتداد الاجل الذي حدده القانون للحكوم عليه بالطعن على الحكم وتقديم الاسباب ، اذ كان يسميه التمسك بهذا السبب وهذه وجها لا يبطل الحكم بشرط ان يتقدم به في الميعاد الذي ضربه القانون وهو اربعون يوما ، ولا كذلك احكام البراءة التي لا تبطل لهذه العلة بالنسبة الى الدعوى الجنائية حتى لا يضار المتهم بسبب لا دخل له فيه .

المحكمة :

حيث ان الحكم المطعون فيه صدر حضوريا بتاريخ ٢٨ ديسمبر ١٩٦٨ تقرر المحكوم عليه بالطعن فيه بطريق النقض في ٢٣ من يناير ١٩٦٩ - اي في الميعاد القانوني - غير انه لم يقدم اسباب الطعن الا بتاريخ ٦ من مارس

ما توصل اليه المتهم بهذه الصفة وعززها بدفتر وأوراق يحملها للايهام بانه انما يقوم بعمل رسمي ثم طلب سداد رسم زعم انه ادفع غرامة في الاخطار عن مبان مستجدة وتوصل بكل هذه الطرق الاحتيالية الى الاستيلاء لنفسه على النقود ، فان ما أورده الحكم هو تقرير صحيح في القانون .

المحكمة :

.. وحيث ان الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بما تتوافر به جميع العناصر القانونية لجريمة النصب التي دانه بها ومن بينهما ركن الاحتيال بايهام الجنى عليها على خلاف الواقع بأن عليهما دفع غرامة فرضت عليهما لتأخرهما في الاخطار عن مبان مستجدة قاما بانسائها وذلك باستغلال الطاعن وظيفته التي يشغلها حقيقة ومستعينا في تأييد مزاعمه بدفتر وأوراق كان يحملها يثبت فيها قيامه بحصر المباني المستجدة ، فانخدع الجنى عليهما وسلماه المبلغ بناء على ذلك .

ثم انتهى من بيانه واستدلالة الى قوله : « ومن حيث ان استعانة المتهم الموظف بوظيفته العمومية من شأنه ان يعزز اقواله ويخرجها عن دائرة الكذب المجرد الى دائرة الكذب المؤيد بأعمال خارجية فاذا ما توصل اليه المتهم بهذه الصفة وعززها بدفتر وأوراق يحملها للايهام بانه انما يقوم بعمل رسمي وقام بحصر مسكن الشاهدين الاول والثالث بالفعل زيادة في حيك ما يوهم به ثم يطلب منها بعد ذلك سداد رسم يزعم انه لدفع غرامة فرضت عليهما وبعد تحصيله يوقع على الدفتر الذي يحمله معه منهما ويتوصل بكل هذه الطرق الاحتيالية للاستيلاء لنفسه منهما على المبلغ سالف الذكر فانه لذلك يكون قد ارتكب جريمة النصب المؤثمة بمقتضى المادة ٣٣٦ من قانون العقوبات » وهذا الذي أورده الحكم تقرير صحيح في القانون .

لما كان ذلك ، وكان الجسم قد رد على دفاع الطاعن الموضوعي بما يفنده كما اورد الأدلة المثبتة للجريمة في حق الطاعن وهي أدلة سائفة من شأنها ان تؤدي الى ما رتبته الحكم عليها ،

المبادئ القانونية :

١ — اختصاص لرجال الرقابة الادارية مقصور على الجرائم التي يقارنها الموظفون العموميون اثناء مباشرتهم لوظائفهم ، فلا تنبسط ولايتهم على آحاد الناس ، ما لم يكونوا اطرافا في الجريمة التي ارتكبها الموظف ، ومن ثم فان مناط منح اعضاء الرقابة الادارية سلطة الضبط القضائي ، هو وقوع جريمة من موظف اثناء مباشرته لواجبات وظيفته او ان تكون هذه الجريمة بسبيل الوقوع .

٢ — — اذا كان الطاعن ليس موظفا ، بل هو من آحاد الناس وان الموظف المعروض عليه الرشوة ، هو الذي ابلغ عنها وسعى بنفسه الى الرقابة الادارية بالقاهرة طالبا ضبط الواقعة وصرح لعضوى الرقابة بالدخول الى منزله والاستخفاء فيه لتسمع ما سوف يدور بينه وبين المتهم من حديث ، مما لا يمكن معه القول بمقارفة هذا الموظف لجريمة ، ومن ثم فقد انحسرت عن عضوى الرقابة الادارية اللذين قاما بضبط الواقعة صفة الضبطية القضائية في هذا الصدد .

٣ — متى كان مؤدى الوقائع التي اوردها الحكم ان عضوى الرقابة الادارية قد شاهدا بنفسيهما واقعة تسلم المتهم مبلغ الرشوة الى الموظف المبلغ تنفيذا لاتفاق سابق بينهما ، فان الواقعة تكون في حالة تلبس تجيز لهما احضار المتهم وتسليمه وجسم الجريمة الى اقرب مامور ضبط قضائي ، ومن ثم فلا جدوى مما يتذرع به المتهم من بطلان اجراءات الضبط لانتفاء المصلحة .

٤ — تتوافر حالة التلبس بتسمع عضوى الرقابة الادارية للحديث الذي دار بين المتهم وبين الموظف المبلغ في مسكن هذا الاخير ، ورؤيتهما واقعة تسليم مبلغ الرشوة من خلال ثقب باب حجرة الاستقبال ، ما دامت تلك الحالة قد جاءت عن طريق مشروع ، وهو دعوة الموظف عضوى الرقابة الى الدخول الى منزله وتسهيله لهما رؤية الواقعة توصلا الى ضبط مقارفها ، بما لا منافاة فيه لحرية شخصية او انتهاك لحرمة مسكن .

١٩٦٩ متجاوزا بذلك الميعاد الذي حددته المادة ٣٤ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ في شأن حالات واجراءات الطعن امام محكمة النقض ، ولا يعتبر عدم ايدع الحكم الصادر بالادانة (كما هي الحال في الدعوى المطروحة) في خلال ثلاثين يوما من تاريخ صدوره عذرا ينشأ عنه امتداد الاجل الذي حدده القانون للمحكوم عليه بالطعن على الحكم وتقديم الاسباب اذ كان يسعه التمسك بهذا السبب وحده وجها لابطال الحكم بشرط ان يتقدم به في الميعاد الذي ضربه القانون ، وهو اربعون يوما ، ولا كذلك احكام البراءة التي لا تبطل لهذه العلة بالنسبة الى الدعوى الجنائية حتى لا يضر المتهم بسبب لا دخل له فيه ، ولما كان قضاء هذه المحكمة قد جرى على ان التقرير بالطعن في الميعاد بالنقض في الحكم هو مناط اتصال المحكمة به وان تقديم الاسباب التي بنى عليها الطعن في الميعاد الذي حدده القانون هو شرط لقبوله وان التقرير بالطعن وتقديم اسبابه يكونان معا وحدة اجرائية لا يقوم فيها احدهما مقام الآخر ولا يغني عنه ، لما كان ما تقدم ، وكان الطاعن لم يقدم اسباب طعنه الا بعد انتهاء الميعاد المحدد في القانون ولم يقم به عذر يبرر تجاوزه هذا الميعاد ، فان الطعن يكون غير مقبول شكلا .

(الطعن ١٨٥٢ لسنة ٣٩ ق بالهيئة السابقة) .

٢٥

١٨ يناير ١٩٧٠

- (١) رقابة ادارية : سلطة ضبط قضائي ، موظف عام ، اختصاص ق ٥٤ لسنة ١٩٦٤ م ٦١ .
- (ب) موظف عام : جريمة ، نيابة ادارية ، آحاد الناس ، سلطتها عليهم .
- (ج) مصلحة : دفع بطلان ضبط ، تلبس ، احضار متهم وتسليمه ، اجراءات م ٢٨ ، رشوة .
- (د) تلبس : تسمع ، رؤية واقعة من ثقب باب ، مسكن ، جرمته ، حرية شخصية .
- (هـ) نيابة عامة : دعوى عامة ، تحريكها ، نيابة ادارية ، تحقيق ، ق ٥٤ لسنة ١٩٦٤ م ٤ ، اذن رئيس رقابة ادارية .
- (و) حكم : طعن ، اختصاص موظف .
- (ز) ضرورة : اكراه ، توافرها ، مسئولية جنائية .
- (س) استدراج : رشوة ، خلق جريمة ، دفع موضوعي .

المحكمة :

.. وحيث ان المادة الثانية فقرة (ج) من القانون ٥٤ لسنة ١٩٦٤ الخاص بتنظيم الرقابة الادارية قد نصت على اختصاص الرقابة الادارية بالكشف عن المخالفات الادارية والمالية والجرائم التي تقع من الموظفين اثناء مباشرتهم لواجبات وظائفهم والعمل على منع وقوعها وضبط ما يقع منها وخولت المادة ٦١ من هذا القانون سلطة الضبطية القضائية في جميع انحاء الجمهورية العربية المتحدة لرئيس الرقابة الادارية ونائبة ولسائر أعضاء الرقابة على أن يكون لهم في سبيل مباشرة اختصاصهم مزاولة جميع السلطات التي تخولها صفة الضبطية القضائية المقررة لبعض الموظفين في دائرة اختصاصهم .

ولما كان مؤدى هذه النصوص أن اختصاص رجال الرقابة الادارية مقصور على جرائم معينة هي تلك التي يقارنها الموظفون العموميون اثناء مباشرتهم لوظائفهم فلا ينبسط ولايتهم على آحاد الناس ما لم يكونوا اطرافا في الجريمة التي ارتكبتها الموظف ، فعندئذ تمتد اليهم ولاية أعضاء الرقابة الادارية اعمالا لحكم الضرورة . ومن ثم فان منوط منح أعضاء الرقابة الادارية سلطة الضبط القضائي هو وقوع جريمة من موظف اثناء مباشرته لواجبات وظيفته أو أن تكون هذه الجريمة بسبيل الوقوع .

لما كان ذلك ، وكان الثابت من مدونات الحكم أن الطاعن ليس موظفا بل هو من آحاد الناس وأن الموظف المعروض عليه الرشوة هو الذي ابلغ عنها وسعى بنفسه الى الرقابة الادارية بالقاهرة طالبا ضبط الواقعة وصرح لعضوى الرقابة بالدخول الى منزله والاستخفاء فيه لتسمع ما سوف يدور بينه وبين الطاعن من حديث مما لايمكن معه القول بمقارفة هذا الموظف لجريمة ما ، فمقد انصرت عن عضوى الرقابة الادارية اللذين قاما بضبط الواقعة صفة الضبطية القضائية في صدد هذه الدعوى المطروحة .

واذ جانب الحكم المطعون فيه هذا النظر لما به يكون قد أخطأ في تطبيق القانون . غير أنه لما كان مؤدى الوقائع التي أوردتها الحكم أن عضوى

٥ - ان ما نصت عليه المادة الرابعة من القانون ٥٤ لسنة ١٩٦٤ من أنه اذا أسفرت التحريات أو المراقبة التي يجريها رجال الرقابة الادارية عن أمور تستوجب التحقيق أحيلت الأوراق الى النيابة الادارية أو النيابة العامة حسب الأحوال ، بإذن من رئيس الرقابة الادارية أو نائبه ، لا يعدو أن يكون اجراء منظما للعمل في هيئة الرقابة الادارية ولا يترتب على مخالفته اى بطلان ، ولا يقيد من حرية النيابة العامة في تحريك الدعوى الجنائية ومباشرتها .

٦ - اذا كان الحكم المطعون فيه قد استظهر اختصاص الموظف المبلغ بصفة كونه مديرا للشئون القانونية بمحافظة اسيوط ، بابداء الراى في الأحكام التي تصدر في غير مصلحتها وفي الطعن فيها بالطرق القانونية المقررة ، فانه يستقيم ذلك الرد على دفاع المتهم حول عدم اختصاص المبلغ بالطعن في الأحكام .

٧ - انه يشترط لتوافر حالة الضرورة أو حالة الاكراه الالبي التي تمنع المسؤولية الجنائية، أن يثبت أن الجاني قد اراد الخلاص من شر محقق به ، وأنه كان ييغى دفع مضره لا يسوغها القانون ، ولا يتصور أن يكون الطعن في حكم صادر ضد مصلحة الدولة بالطرق القانونية المقررة للطعن في الأحكام ، عملا جائرا يتغيا المتهم منعه أو الخلاص منه ، باقتراف جريمة .

٨ - اذا كان الثابت من مدونات الحكم أن المتهم هو الذى سعى بنفسه الى مكتب الموظف المبلغ ثم الى منزله وعرض وقدم مبلغ الرشوة بناء على اتفاق سابق بينهما ، فان مفاد ذلك أن الطاعن هو بنفسه الذى انزل الى مقارفة الجريمة وكان ذلك منه على ارادة حرة طليقة ، ولا يعدو ما يثيره في شأن استدراجه الى منزل متعلقا بموضوع الدعوى لا تلتزم المحكمة بمتابعة الموظف بقصد خلق الجريمة ، أن يكون دفاعا الطاعن فيه والرد عليه استقلالا ، اذ الرد مستفاد من أدلة الثبوت التي أوردتها الحكم .

جهة إدارية قراراً بإلغاء رخصة لإدارة المحل أو ترخيص لسوق وهي صاحبة المنح وصاحبة المنع في حدود ما تراه من تحقيق للمصالح العام والمصالح العام يفوق كل اعتبار فإن هذا الذي ذهب إليه الحكم يتفق وصحيح القانون ذلك بأنه يشترط لتوافر حالة الضرورة أو حسالة الإكراه الأدبي التي تمنع المسؤولية الجنائية أن يثبت أن الجاني قد أراد الخلاص من شر محقق وأنه كان ينبغي دفع مضره لا يبررها القانون ، ولا يتصور أن يكون الطعن في حكم صادر ضد مصلحة الدولة بالطرق القانونية المقررة للطعن في الأحكام عملاً جائراً يتغيا الطاعن منعه أو الخلاص منه باقتراف جريمة .

لما كان ذلك ، وكان الثابت من مدونات الحكم أن الطاعن هو الذي سعى بنفسه إلى مكتب الموظف المبلغ ثم إلى منزله وعرض وقدم مبلغ الرشوة بناء على اتفاق سابق بينهما فإن مفاد ذلك أن الطاعن هو بنفسه الذي انزلق إلى مقارفة الجريمة وكان ذلك منه عن إرادة حرة طليقة ولا يعدو ما يثيره في شأن استدراجه إلى منزل الموظف بقصد خلق الجريمة أن يكون دفاعاً متعلّقاً بموضوع الدعوى لا تلتزم المحكمة بمقابلة الطاعن فيه والرد عليه استقلالاً إذ الرد عليه مستفاد من أدلة الثبوت التي أوردها الحكم . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى بما تتوافر به العناصر القانونية كافة لجريمة رشوة على موظف التي دان الطاعن بها وأقام عليها في حقه أدلة سائغة تؤدي إلى ما رتبته عليها . لما كان ما تقدم ، فالطعن برمته يكون على غير أساس متعيناً رفضه موضوعاً .

(الطعن ١٥٨٠ سنة ١٩ في رئاسة ومضوية السادة المستشارين محمد عبد الوهاب خليل نائب رئيس المحكمة ونجر الدين عزام ، ومحمد الدين عطيه ، وأنور أحمد خلف ومحمود عطيه) .

٢٦

١٨ يناير ١٩٧٠

(أ) البتات : محكمة ، امتناعها ، بينة ، قرينة .
خيانة أمية ، عقد أمانة ، اختلاس . مدني م . . .
(ب) حكم : خطأ ، دعوى ، أدلة ، تعقيبها ، واقعة مختلطة ، عمل مادي ، تصرف قانوني .

الرقابة الإدارية قد شاهدنا بنفسيهما واقعة تسليم الطاعن مبلغ الرشوة إلى الموظف المبلغ تنفيذا لاتفاق سابق بينهما ، فإن الواقعة تكون في حالة تلبس تجيز لهما إحضار المتهم وتسليمه وجسم الجريمة إلى أقرب مأمور ضبط قضائي عملاً بنص المادة ٣٨ من قانون الإجراءات الجنائية ، ومن ثم فلا جسدوى فيما يتذرع به الطاعن من بطلان إجراءات الضبط لانتفاء المصلحة ، ولا ينال من هذا النظر أن تكون حالة التلبس قد توافرت بتسمع مضوى الرقابة الإدارية للحديث الذي دار بين الطاعن وبين الموظف المبلغ في مسكن هذا الأخير ورؤيتهما واقعة تسليم مبلغ الرشوة من خلال ثقب حجرة الاستقبال ما دامت تلك الحالة قد جاءت عن طريق مشروع هو دعوة الموظف مضوى الرقابة إلى الدخول إلى منزله وتسليمه لهما رؤية الواقعة توصلًا إلى ضبط مقارفها بما لا منافاة فيه لحرية شخصية أو انتهاك لحرمة مسكن .

لما كان ذلك ، وكان ما نص عليه القانون ٥٤ لسنة ١٩٦٤ من أنه إذا أسفرت التخرجات أو المراقبة التي يجريها رجال الرقابة الإدارية عن أمور تستوجب التحقيق أحيلت الأوراق إلى النيابة الإدارية أو النيابة العامة حسب الأحوال باذن من رئيس الرقابة الإدارية أو نائبه لا يعدو أن يكون إجراء منظماً للعمل في هيئة الرقابة الإدارية لا يترتب على مخالفته أي بطلان ولا يقيد من حرية النيابة العامة في تحريك الدعوى الجنائية ومباشرتها ، فإن ما يثيره الطاعن في هذا الصدد غير مستفيد .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد استظهر اختصاص الموظف المبلغ بصفته مثبّراً للشئون القانونية بالحفاظة بإبداء الرأي في الأحكام التي تصدر في غير صالحها وفي الطعن فيها بالطرق القانونية المقررة ، بما يستقيم به الرد على دفاع الطاعن فإن دعوى القصور تكون في غير محلها .

لما كان ذلك ، وكان الحكم قد عرض لما أثاره الطاعن من أنه اضطر إلى مقارفة الجريمة للتخلص من عمل جائر وردّ عليه بقوله وغني عن الإيضاح أنه ليس ثمة جور أو حيف في أن تتخذ

المبادئ القانونية :

١ - أن الأصل في المحاكمات الجنائية أن العبرة في الإثبات ، هي باقتناع القاضي بناء على التحقيقات التي يجريها بنفسه واطمئنانه إلى الأدلة التي عول عليها في قضائه بإدانة المتهم أو براءته ، فقد جعل القانون من سلطته أن يأخذ من أي بينة أو قرينة يرتاح إليها دليلاً لحكمه ، إلا إذا قيده القانون بدليل معين ينص عليه ، كما هو الشأن بالنسبة لإثبات عقد الأمانة في جريمة خيانة الأمانة حيث يتعين التزام قواعد الإثبات المقررة في القانون المدني ، أما واقعة الاختلاس ، أي التصرف الذي يأتيه الجاني ويشهد أنه حول حيازته إلى حيازة كاملة ، أو نفى هذا الاختلاس ويدخل فيه رد الشيء موضوع عقد الأمانة ، فإنها واقعة مادية يجوز إثباتها بكل طرق الإثبات بما فيها البينة رجوعاً إلى الأصل وهو مبدأ حرية اقتناع القاضي الجنائي .

٢ - إذا كان خطأ الحكم قد حجب عن تحقيق أدلة الدعوى وعن بحث دفاع الطاعن بشأن تسليم المنقولات للمدعية بالحق المدني ، فإنه يتعين أن يكون مع النقض الإحالة .

المحكمة :

.. حيث أنه يبين من مطالعة الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه أنه عرض للدفع المبدي من المدعية بالحق المدني بعدم جواز إثبات تسليمها باقى منقولاتها بالبينة في قوله « أنه عن الدفع المبدي من المدعية بالحق المدني سالف البيان فهو سديد ، تلك أن المنقولات المقول بتسليم المجنى عليها لها تجاوز قيمتها نصاب البينة وليس يجوز بالتالي إثبات تسليم المدعية بالحق المدني لها بطريق البينة ؛ ذلك أن الواقعة المشار إليها واقعة مختلطة يقوم فيها العمل المادي إلى جانب التصرف القانوني لانتهاء وفاء للالتزام المتهم برد الأمانة وحكمها في الإثبات حكم التصرفات القانونية فلا تثبت بالبينة إذا كانت قيمة المنقولات المدعى بتسليمها تزيد على عشرة جنيهات (م. ٤٠٠ مدني) لما كان ذلك فلا جرم أن تقضى المحكمة بقبول الدفع المذكور وبعدم جواز إثبات تسليم المجنى عليها باقى منقولاتها بطريق البينة لجأزة قيمتها لنصابها .

واستند الحكم في قضائه بإدانة الطاعن إلى أقوال المجنى عليها من أن الطاعن تسلم منقولاتها بموجب قائمة جهاز مؤرخة في ١٢/٦/١٩٦٦ علم سبيل عارية الاستعمال وأنه امتنع عن ردها مما يشير إلى أنه انتوى تملكها بطريق الغش اضراراً بها .

لما كان ذلك ، وكان الأصل في المحاكمات الجنائية أن العبرة في الإثبات هي باقتناع القاضي بناء على التحقيقات التي يجريها بنفسه واطمئنانه إلى الأدلة التي عول عليها في قضائه بإدانة المتهم أو براءته ، فقد جعل القانون من سلطته أن يأخذ من أي بينة أو قرينة يرتاح إليها دليلاً لحكمه إلا إذا قيده القانون بدليل معين ينص عليه كما هو الشأن بالنسبة لإثبات وجود عقد الأمانة في جريمة خيانة الأمانة حيث يتعين التزام قواعد الإثبات المقررة في القانون المدني ، أما واقعة الاختلاس أي التصرف الذي يأتيه الجاني ويشهد على أنه حول حيازته إلى حيازة كاملة أو نفى هذا الاختلاس ويدخل فيه رد الشيء موضوع عقد الأمانة فإنها واقعة مادية يجوز إثباتها بكافة طرق الإثبات بما فيها البينة رجوعاً إلى الأصل وهو مبدأ حرية اقتناع القاضي الجنائي من الحكم المطعون فيه إذ استلزم تطبيق قواعد الإثبات المقررة في القانون المدني على واقعة رد منقولات المدعية بالحق المدني ورتب على ذلك قبول الدفع بعدم جواز الإثبات بالبينة لتجاوز قيمة هذه المنقولات لنصاب الإثبات بها يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يتعين معه نقضه . ولما كان هذا الخطأ قد حجب المحكمة عن تحقيق أدلة الدعوى وعن بحث دفاع الطاعن بشأن تسليم المنقولات للمدعية بالحق المدني ، فإنه يتعين أن يكون مع النقض الإحالة .

(الطعن ١٥٩٠ سنة ٢٩ ق بالبينة السليقة) .

٢٧

١٨ يناير ١٩٧٠

(١) دفاع : شفيق ، مكتوب .

(ب) طلب جازم : أجابته ، رد عليه . دفاع : اغلال بواجبه . حكم : تشييب ، غيب .

(هـ) حكم : نقضه بالنسبة للمسئول مدنياً .

المبادئ القانونية :

١ - من المقرر أن الدفاع المكتوب في مذكرة مصرح بها هو تنمة للدفاع الشفوي المبدى بجلسة المرافعة أو هو بديل عنه أن لم يكن قد أبدى فيها . ومن ثم يكون للمتهم أن يضمنها ما يشاء من أوجه الدفاع ، بل له - إذا لم يسبقها دفاعه الشفوي - أن يضمنها ما يعن له من طلبات التحقيق المنتجة في الدعوى والمتعلقة بها .

٢ - متى كان الطلب جازما عند الاتجاه الى القضاء بغير البراءة ، وجب على المحكمة أن تعرض له وأن تمحص عناصره وأن ترد عليه بما يدفعه أن ارتأت اطراحه والا كان حكمها معينا بالقصور في التسبيب والاخلال بحق الدفاع .

٣ - أن نقض الحكم بالنسبة للمتهم يقتضي نقضه بالنسبة الى المسئولين عن الحقوق المدنية لقيام مسؤوليتهما عن التعويض على ثبوت الواقعة ذاتها التي دين بها الطاعن .

المحكمة :

وحيث أنه يبين من الاطلاع على محاضر الجلسات وعلى المفردات التي امرت المحكمة بضمها تحقيقا للطعن أن الحاضر مع الطاعن طلب في المذكرتين اللتين صرحت كل من محكمتي أول وثاني درجة له بتقديمها - أن يقضى أصليا بالبراءة واحتياطيا باستدعاء الطبيب الشرعي لمناقشته فيما إذا كان يمكن حدوث اصابات المجنى عليهما من مرور عجلات الجرار والمقطورة عليهما بالصورة التي شهدت بها . أم لا يمكن حدوثها بهذه الكيفية .

لما كان ذلك ، وكان ابداء الطلب في هذه الصورة يجعله بمثابة طلب جازم عند الاتجاه الى القضاء بغير البراءة ، وكان من المقرر أن الدفاع المكتوب في مذكرة مصرح بها هو تنمة للدفاع الشفوي المبدى بجلسة المرافعة أو هو بديل عنه أن لم يكن قد أبدى فيها ، ومن ثم يكون للمتهم أن يضمنها ما يشاء من أوجه الدفاع بل له - إذا لم يسبقها استيفاء دفاعه الشفوي - أن يضمنها ما يعن له من طلبات التحقيق المنتجة في الدعوى والمتعلقة بها ، وكان يبين من مطالعة

الحكم المطعون فيه أنه استند في ادانة الطاعن الى ما شهدت به من أن الجرار الذي كان يقوده الطاعن قد صدم المجنى عليهما الأولى التي كانت تحمل ابنها ثم مرت عليهما عجلات المقطورة دون أن يعنى بالرد على ما طلبه الطاعن من استدعاء الطبيب الشرعي لمناقشته فيما إذا كان يمكن حدوث اصابات المجنى عليهما بالصورة التي جاءت على لسان الشاهدة المذكورة وكان هذا الدفاع الذي ضمنه الطاعن مذكرته سالفتي الذكر يعد هاما لتعلقه بتحقيق الدعوى لاطهار الحقيقة فيها ، مما كان يتعين معه على المحكمة أن تعرض له وأن تمحص عناصره وأن ترد عليه بما يدفعه أن ارتأت اطراحه ، أما وقد أمسكت عن ذلك فان حكمها يكون مشوبا بالقصور في التسبيب فضلا عن الاخلال بحق الدفاع ، وهو ما يعيب الحكم بما يستوجب نقضه والاحالة بغير حاجة لبحث أوجه الطعن الأخرى .

لما كان ما تقدم ، وكان نقض الحكم بالنسبة الى المتهم يقتضي نقضه بالنسبة الى المسئولين عن الحقوق المدنية لقيام مسؤوليتهما عن التعويض على ثبوت الواقعة ذاتها التي دين بها الطاعن ، فانه يتعين نقض الحكم بالنسبة اليهما معا .

(الطعن ١٦٤٧ سنة ٣٩ ق بالهيئة السابقة) .

٢٨

١٨ يناير ١٩٧٠

(١) دعارة : بغاء ، اعتياد . دفاع جوهرى . دفع بعدم الاعتياد . دفاع . اخلال بحقه .
(ب) اعتياد : مدة الثلاث سنوات . تقادم وقائع الاعتياد .
(ج) أدلة : تساندها . قاضى موضوع ، مقيدته ، تكوينها .

المبادئ القانونية :

١ - إذا كان الحكم المطعون فيه قد دان الطاعنين دون أن يعنى بتحقيق ما أثارته الطاعة الثانية من عدم توافر ركن الاعتياد على ممارسة الدعارة ، وما أثارته الطاعة الثالثة من عدم علمها بإدارة المسكن المؤجر منها للطاعة الأولى للدعارة ، وهو دفاع يعد هاما ومؤثرا في مصير الدعوى المطروحة بالنسبة لهاتين الطاعتين ، فان الحكم يكون مشوبا بالاخلال بحق الدفاع والقصور في التسبيب .

من مجلة الجيل الصادرة في ٢٨ من أغسطس ١٩٦١ أشار فيها إلى سبق خطبة الضابط المذكور لها ثم فسخ الخطبة بينهما وبعض الصور الشمسية كما قدم المدافع عن الطاعنة الثالثة مذكرة .. دفع فيها بعدم علم هذه الطاعنة بإدارة المسكن للدعارة ، وقال انه بمجرد ان علمت من .. الخادمة بسوء استغلال الطاعنة الأولى المستأجرة للشقة أنذرتها بوجوب الاخلاء وحصلت منها على تعهد بذلك في نهاية شهر فبراير ١٩٦٥ وقدم تأييدا لدفاعها هذا التعهد وأرفق بالأوراق .

لما كان ذلك ، وكان الحكم قد دان الطاعنتين دون أن يعنى بتحقيق ما أثارته الطاعنة الثانية من عدم تجريم الفعل الأول الخاص بفض بكارتها من خطيبها السابق ومضى أكثر من ثلاث سنوات عليه ، وما أثارته الطاعنة الثالثة من عدم علمها بإدارة المسكن المؤجر منها للطاعنة الأولى للدعارة ، وهو دفاع يعد هاما ومؤثرا في مصير الدعوى المطروحة بالنسبة لهاتين الطاعنتين ، ذلك بأن البغاء كما هو معرف به في القانون هو مباشرة الفحشاء مع الناس بغير تمييز ، كما أن جريمة ممارسة الدعارة من جرائم العادة التي لا تقوم الا بتحقيق ثبوتها . وجرى قضاء هذه المحكمة في الجرائم ذات العادة على وجوب الاعتداد في توافر ركن الاعتقاد بجميع الوقائع التي لم يمض بين كل واحدة منها والتي تليها وكذلك بين آخر واقعة وتاريخ بدء التحقيق في الدعوى أو رفعها مدة ثلاث سنوات .

كما أن دفاع الطاعنة الثالثة قصد به نفي الركن المعنوي للجريمة المسندة اليها وإثبات حسن نيتها باتخاذها اجراءات الطرد اثر علمها بالفرض الذي يدار المسكن من أجله ، مما كان يقتضى من المحكمة — حتى يستقيم قضاؤها — أن تعمل على تحقيق دفاع الطاعنتين بلوغا الى غاية الامر فيه أو أن ترد عليه بما يبرر رفضه ، أما وهي لم تفعل فان حكمها يكون مشوبا بالاخلال بحق الدفاع والقصور في التسبيب . ولا يغنى في ذلك ما أوردته المحكمة من أدلة أخرى ذلك بأن الأدلة في المواد الجنائية متساندة يكمل بعضها بعضا ومنها مجتمعة تتكون عقيدة القاضي بحيث اذا

٢ — يجب الاعتداد في توافر ركن الاعتقاد بجميع الوقائع التي لم يمض بين كل واحدة منها والتي تليها وكذلك بين آخر واقعة وتاريخ بدء التحقيق في الدعوى أو رفعها ، مدة ثلاث سنوات .

٣ — ان الأدلة في المواد الجنائية متساندة يكمل بعضها بعضا ، ومنها مجتمعة تتكون عقيدة القاضي ، بحيث اذا سقط أحدها أو استبعد تعذر التعرف على مبلغ الأثر الذي كان للدليل الباطل في الرأي الذي انتهت اليه المحكمة .

المحكمة :

.. وحيث ان الحكم المطعون فيه بعد ان بين واقعة الدعوى على النحو الذى استقر لديه غول في ثبوت الجريمتين اللتين دان الطاعنتين الثانية والثالثة بهما على أقوال شهود الحادش واعترافهما الذى حصله في قوله « وبسؤال المتهم الثالثة (الطاعنة الثانية) أمام النيابة قررت انها كانت مخطوبة لـ ... الضابط بالجيش وأنه فض بكارتها وأن العلاقة بينهما ووالديها قد ساءت .. وقالت ان .. قد ارتكب الفحشاء معها مرة دون مقابل وبسؤال المتهم الخامسة .. (الطاعنة الثالثة) قررت انها أجرت الشقة موضوع الدعوى الى المتهم الأولى الا انها لاتعلم انها تديرها للدعارة وقررت ان الشاهدة .. كانت خادمة لديها وانها مقيمة في الشقة لأجل ملاحظتها وتعمل لدى من يسكن فيها ونفت انها أبلغتها شيئا عما يدور في الشقة وانها تدار للدعارة وفقط كل ما ذكرته لها ان الساكنات متفرجات ويخرجن مرتديات البنطلونات ويسهرن في الخارج .

لما كان ذلك ، وكان الثابت من الاطلاع على المفردات التي امرت المحكمة بضمها تحقيقا لوجه الطعن أن المدافع عن الطاعنة الثانية قد تمسك بدفاعه المكتوب بمذكرته .. ان الواقعة الأولى والخاصة بفض بكاره هذه الطاعنة انما حدثت في سنة ١٩٦١ ومع من كان خطيبها سالف الذكر مما لا تعدد معه من جرائم ممارسة الفجور والدعارة أصلا كما لا يجب الاعتداد بها في توافر ركن الاعتقاد لأنه مضى عليها أكثر من ثلاث سنوات ، .. تحوى عدة رسائل غرامية مرسله من الضابط .. اليها محررة في سنة ١٩٦١ ونسخة

سقط أحدها أو استبعد تعذر التعرف على مبلغ الأثر الذي كان للدليل الباطل في الرأي الذي انتهت إليه المحكمة . لما كان ما تقدم ، فإنه يتعين نقض الحكم المطعون فيه والاحالة بالنسبة للطاعتين الثانية والثالثة وكذلك بالنسبة للطاعنة الأولى لحسن سير العدالة وذلك بغير حاجة لبحث باقي أوجه الطعن .

(الطعن ١٦٥٨ سنة ٣٩ ق بالهيئة السابعة) .

٢٩

١٨ يناير ١٩٧٠

اثبات : شهادة ، اطراحها لأسباب أفصح عنها الحكم .
محكمة نقض ، رقابتها . حكم ، تسبيب ، عيب . دليل ،
تقديره . فساد الاستدلال .

المبدأ القانوني :

متى أفصحت المحكمة عن الأسباب التي من أجلها لم تعول على أقوال الشاهد ، فإن لمحكمة النقض أن تراقب ما إذا كان من شأن هذه الأسباب أن تؤدي إلى النتيجة التي خلصت إليها .

المحكمة :

.. وحيث أن الحكم المطعون فيه حصل واقعة الدعوى في قوله « من حيث أن وقائع هذه الجناية حسبها صورتها سلطة الاتهام تتحصل فيما أثبتته النقيب .. في محضره المحرر في الساعة السادسة من مساء ٨ فبراير ١٩٦٨ من أن تحرياته السرية دلته على أن .. (المطعون ضدها) المقيمة بشوارع .. تتجر في الجواهر المخدرة وأن هذا تأييد بالمراقبة السرية الدقيقة وتقدم بمحضره هذا إلى النيابة طالبا الإذن له بضبطها وتفتيشها ومسكنها وفي الساعة السادسة والنصف من مساء ذلك اليوم أذنت له النيابة على أن ينفذ مرة واحدة خلال أسبوع من ساعة صدوره ويجزر محضرا بالاجراءات ويقرر الضابط في محضره المحرر في الساعة الحادية عشرة والنصف من مساء ذلك اليوم أنه استنادا إلى ذلك الإذن انتقل في حوالي التاسعة الزرع من مساء ذلك اليوم إلى منزل .. (المطعون ضدها) فوجد بابا شققها مغلقة ، فما أن طرقه حتى فتحت

فكشف لها عن شخصيته وطلب منها السماح له بالتفتيش إلا أنها ثارت ورفضت ، فأخذها باللين ووعداها بالمساعدة إذا ما قدمت له ما عندها من مخدر وبعد حوالي النصف ساعة قررت له أنه ليس لديها سوى كيس من الحشيش وكمية صغيرة من الأفيون واتجهت إلى صيوان صغير في حجرة على يسار الداخل وفتحته قليلا وأخرجت منه كيس الحشيش ماركة الهلال ولفافة من النايلون الأبيض الشفاف المتسخ بداخلها مادة الأفيون ثم أغلقت الصيوان بسرعة فطلب منها المفتاح فرفضت مما اضطره إلى استعمال القوة بالقدر الكافي لأخذ المفتاح من يدها ثم أخذ في تهدئتها وفتح الصيوان فعثر بداخله على خمس طرب حشيش ماركة الموتوسكيل وأربع طرب ماركة لان شكرتم لزيدنكم وطربة ماركة الهلال ومبالغ عديدة وبفتيش الشقة لم يعثر على شيء آخر وبمواجهتها بالمخدر اعترفت به للاتجار كما اعترفت بملكيتها للمبلغ المضبوط الذي لا يعرف قدره وعاد للقسم وقامت لجنة من السادة الضباط بعد المبلغ فتبين أنه ٨٥٤٤ ج و ٣٥٠ م وكتب هذا المبلغ على أنه ثمانية آلاف وخمسمائة وأربعة وأربعين جنبها وثلاثة وخمسون قرشا وبوزن الأفيون فكان ١٠٠ جم والحشيش ٢٨٣٠ كج وأبلغ النيابة بالواقعة .. — وقد أمرت النيابة بإيداع المبلغ خزانة المحكمة أمانات إلا أن النقيب محمد فتحي عيد عاد وقرر أن المبلغ ليس كما جاء بالمحضر وإنما ٨٤٩٨ ج و ٨٠٠ م . ثم عرض الحكم إلى أقوال الضابط .. شاهد الاثبات وتشكك في صحة أقواله استنادا إلى أنه كان يتمين عليه وقد استصدر اذنا من النيابة بتفتيش مسكن المتهم للبحث عن المخدر أن يجري التفتيش بمجرد دخوله المسكن دون تريث حتى تقدم له المتهم المخدر بعد أن وعدها بالمساعدة وأنه ترك احصاء النقود المضبوطة إلى لجنة من زملائه الضباط دون أن يعينهم حتى يمكن الرجوع اليهم لبيان حقيقة المبلغ وأنه كان يصطحب النقيب .. وقت الضبط والتفتيش بدليل أن الأخير هو الذي عرض محضر ضبط الواقعة على وكيل النيابة المحقق واغفال ذكر وجود هذا الضابط معه وقت الضبط يثير الشك في اجراءاته وأقواله .

٣٢ من قانون العقوبات تلازم عنصرين هما وحدة الغرض وعدم القابلية للتجزئة بأن تكون الجرائم المرتكبة قد انتظمتها خطة جنائية واحدة بعدة أفعال متكاملة ، تكون مجموعا إجراميا لا ينقسم ، فان تخلف أحد العنصرين انتفت الوحدة الإجرامية التي عنها الشارع .

٣ - الأصل هو التقييد بأسباب الطعن ، ولا يجوز لمحكمة النقض الخروج على هذه الأسباب والتصدى لما يشوب الحكم من أخطاء في القانون الا أن يكون ذلك لمصلحة المتهم .

المحكمة :

.. وحيث انه يبين من الأوراق ان النيابة العامة اقامت الدعوى الجنائية على المطعون ضده بوصف انه : ١ - لم يقم بالاشتراك عن عماله في الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية ٢ - لم يحتفظ لديه بالدفاتر والسجلات التي يتطلبها تنفيذ قانون التأمينات الاجتماعية ٣ - لم يقدم للهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية الاستثمارات والبيانات التي يتطلبها تنفيذ قانون التأمينات الاجتماعية .

وقضى الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه بمعاقبته عن التهمتين الأولى والثالثة بغرامة مائة قرش تتعدد بعدد العمال عملا بالفقرة الثانية من المادة ٣٢ من قانون العقوبات لوقوعها لغرض واحد ولما بينهما من ارتباط لا يقبل التجزئة ، كما قضى بمعاقبته بغرامة مائة قرش عن التهمة الثانية .

لما كان ذلك ، وكانت الفقرة الثانية من المادة ٣٢ من قانون العقوبات التي أعملها الحكم تقضى بأنه اذا وقعت عدة جرائم لغرض واحد وكانت مرتبطة ببعضها بحيث لا تقبل التجزئة وجب اعتبارها كلها جريمة واحدة والحكم بالعقوبة المقررة لأشد تلك الجرائم وكانت العقوبة المقررة للجريمة الأولى وهي عدم الاشتراك في الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية المنصوص عليها في المادة ١٣٥ من القانون ٦٣ لسنة ١٩٦٤ هي غرامة قدرها مائة قرش تتعدد بتعدد العمال الذين وقعت المخالفة في شأنهم ، وكانت عقوبة الجريمة الثالثة وهي عدم تقديم الاستثمارات

وحيث انه وان كان لمحكمة الموضوع أن تزن أقوال الشاهد وتقديرها التقدير الذي تطمئن اليه دون أن تكون ملزمة ببيان سبب اطراحها لها الا انه متى أفصحت المحكمة عن الأسباب التي من أجلها لم تعول على أقوال الشاهد فان لمحكمة النقض أن تراقب ما اذا كان من شأن هذه الأسباب أن تؤدي الى النتيجة التي خلصت اليها . ولما كان ما أورده الحكم المطعون فيه تبريرا لاطراحه لأقوال شاهد الإثبات في الدعوى غير سائغ وليس من شأنه أن يؤدي الى ما رتب عليه . ذلك بأن تريت الضابط حتى قيام المتهمة بتقديم ما لديها من مخدر وهد بداخل مسكنها . لا يدعو الى الشك في تصرفه كما أن عدم دقته في احصاء النقود المضبوطة لا اثر له في مسؤولية المتهمة عن واقعة احراز المخدر ، وليس يلزم حتما أن يكون النقيب .. قد حضر اجراءات الضبط والتفتيش مجرد انه هو الذي قدم محضر الضبط للنيابة ، كما أن حضوره هذه الاجراءات على فرض حصوله ليس من شأنه أن يدعو الى الشك فيها طالما أن المتهمة لم تنسب اليه أنه اشترك في التفتيش ولم توجه طعنا الى تصرفه من تصرفاته . لما كان ما تقدم ، فان الحكم يكون قد انطوى على فساد في الاستدلال بما يعنيه ويوجب نقضه دون حاجة لبحث أوجه الطعن الأخرى .

(الطعن ١٦٦٣ سنة ٢٩ ق بالهيئة السابقة) .

٣٠

١٨ يناير ١٩٧٠

(١) ارتباط : عقوبات م ٢/٣٢ و ١٠ و ١١ و ١٢ في ٦٣ لسنة ١٩٦٤ م ١٣٤ و ١٣٥ جريمة أشد ، عقوبتها .
(ب) تجزئة : قابليتها . عرض جريمة .
(ج) نقض : طعن ، أسبابه ، خطأ تطبيق قانون .
ق ٥٧ لسنة ١٩٥٦ م ٢٥ .

المبادئ القانونية :

١ - العبرة في تحديد العقوبة المقررة لأشد الجرائم التي يقضى بها على الجاني هي بتقدير القانون للعقوبة الأصلية وفقا لترتيبها في المواد ١٠ ، ١١ ، ١٢ من قانون العقوبات .

٢ - مناط تطبيق الفقرة الثانية من المادة

ارتباط بين الجريمة الثانية وما عداها يكون صحيحا في القانون ويكون ما تنعاه النيابة في هذا الشق من الطعن في غير محله ويتعين رفضه .
(الطعن ١٦٦٨ سنة ٣٩ ق بالهيئة السابعة) .

٣١

١٨ يناير ١٩٧٠

- (أ) تفتيش : مسكن ، شخص ، صحته . الاذن به .
(ب) تحريات : اجراؤها ، جديتها . رجال سلطة عامة ، استعانة بهم .
(ج) تفتيش : تقدير مبرراته .

المبادئ القانونية :

١ — من المقرر أن كل ما يشترط لصحة التفتيش الذي تجريه النيابة أو تاذن في اجرائه في مسكن المتهم أو ما يتصل بشخصه ، هو أن يكون رجل الضبط القضائي قد علم من تحرياته واستدلالاته أن جريمة معينة قد وقعت من شخص معين وأن يكون هناك من الدلائل والامارات الكافية والشبهات المقبولة ضد هذا الشخص بقدر يبرر تعرض التحقيق لحرية أو حرمة مسكنه في سبيل كشف مبلغ اتصاله بها .

٢ — لا يوجب القانون حتما أن يتولى رجل الضبط القضائي بنفسه التحريات والأبحاث التي يؤسس عليها الطلب بالاذن له بتفتيش الشخص أو أن يكون على معرفة شخصية سابقة به ، بل له أن يستعين فيما قد يجريه من تحريات وأبحاث أو ما يتخذ من وسائل التنقيب ، بمعاونيه من رجال السلطة العامة والمرشدين السريين ومن يتولون ابلاغه عما وقع بالفعل من جرائم ، ما دام أنه قد اقتنع شخصيا بصحة ما نقلوه اليه وبصدق ما تلقاه عنهم من معلومات .

٣ — لئن كان من المقرر أن تقدير الظروف التي تسوغ التفتيش من الأمور الموضوعية ، التي يترك تقديرها لسلطة التحقيق الأمرة به تحت رقابة وإشراف محكمة الموضوع التي لها ألا تعول على التحريات وأن تطرحها جانبا ، إلا أنه يشترط أن تكون الأسباب التي تستند اليها في ذلك من شأنها أن تؤدي إلى ما رتبته عليها .

والبيانات التي يتطلبها تنفيذ قانون التأمينات الاجتماعية المنصوص عليها في المادة ١٢٤ من هذا القانون ، هي غرامة لا تقل عن مائة قرش ولا تزيد على عشرة جنيها ، وكانت العبرة في تحديد العقوبة المقررة لأشد الجرائم التي يقضى بها على الجاني بالتطبيق للمادة ٣٢ من قانون العقوبات هي بتقدير القانون للعقوبة الأصلية — وفقا لترتيبها في المواد ١٠ ، ١١ ، ١٢ من قانون العقوبات — فإن الجريمة الثالثة تكون هي صاحبة العقوبة الأشد المتعين القضاء بها دون غيرها عملا بالمادة ٣٢ من قانون العقوبات والتي لا تتعدد فيها العقوبة بقدر عدد العمال ويكون الحكم المطعون فيه إذ قضى بمعاقبة المطعون ضده بعقوبة المخالفة المقررة للجريمة الاولى قد أخطأ في تطبيق القانون بما يتعين معه نقضه وتصحيحه بإلغاء التعدد الذي قضى به في الجريمتين الاولى والثالثة ولا يغير من ذلك أن تكون المحكمة قد انتهت على خلاف حكم القانون الى قيام ارتباط بين هاتين الجريمتين مع أنه لا ارتباط بينهما ذلك بأن الأصل هو التقيد بأسباب الطعن ولا يجوز لمحكمة النقض الخروج على هذه الأسباب والتصدي لما يشوب الحكم من أخطاء في القانون طبقا للمادة ٢/٣٥ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ في شأن حالات واجراءات الطعن أمام محكمة النقض إلا أن يكون ذلك لمصلحة المتهم وهو الأمر المنتفى في هذه الدعوى

وحيث أن جريمة عدم الاحتفاظ بالدفاتر والسجلات التي يتطلبها تنفيذ القانون وهي الجريمة الثانية ، وجريمة عدم الاشتراك في التأمينات الاجتماعية ، هما في تطبيقهما غير متلازمتين إذ يمكن تصور وقوع احدهما دون الاخرى كما أن القيام بأحد الواجبين لا يجزىء من القيام بالآخر ، ولما كان مناط تطبيق الفقرة الثانية من المادة ٣٢ من قانون العقوبات تلازم عنصرين هما وحدة الغرض وعدم القابلية للتجزئة بأن تكون الجرائم المرتكبة قد انتظمتها خطة جنائية واحدة بغدة أفعال متكاملة تكون مجموعا إجراميا لا يتفصم فإن تخلف أحد العنصرين انتفتت الوحدة الإجرامية التي عناها الشارع بالحكم الوارد في تلك الفقرة ، فإن الحكم المطعون فيه إذ انتهى الى عدم وجود

المحكمة :

.. وحيث ان الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بما مفاده أن الضابط .. علم من تحرياته السرية أن المتهم ... يتجر في المواد المخدرة فاستصدر اذنا من النيابة العامة بتفتيشه وتفتيش مسكنه ، وتوجه ومعه قوة من المخبرين الى ناحية اشطوط حيث تقابل مع مرشد سرى ارشده الى مكان جلوس المتهم بجوار محل بقالة وهمس اليه أنه الشخص المأذون بتفتيشه فقام بتفتيشه وعثر معه على لفافتين تبين من تقرير المعامل الكيماوية انهما تحويان مواد مخدرة .

ثم عرض الحكم للدفع الذي ابداه الحاضر مع المطعون ضده ببطالان اذن التفتيش وما تلاه من اجراءات لتأسيسه على تحريات غير جديّة في قوله : « ومن حيث ان اقوال الضابط بالنسبة لعدم معرفة المتهم قبل اجراء تفتيشه يعتبر دليلا على ان تحرياته لم تكن كاملة ولا علم له بسلوكه وأنه لم يكن قد قام بمراقبة حالته ونشاطه حتى تكون هذه التحريات موضع الجديّة ، وقد تأيد ذلك بانتفاء وجود سجل للمتهم بمكتب المخدرات الامر الذي يستخلص منه المحكمة ان التحريات عن المتهم لم تكن كافية ومبررة لاستصدار اذن تفتيشه خاصة وأن الثابت ببطاقتيه أنه يقيم بالعمرانية بالجيزة ويكون اذن النيابة بالتفتيش بالتالى اذ صدر على أساس هذه التحريات غير الجديّة يكون قد صدر باطلا وتكون جميع الاجراءات التالية قد شابها البطلان مما يجعل الأدلة منهارة في مجموعها ويتعين بالتالى براءة المتهم » .

لما كان ذلك وكان من المقرر أن كل ما يشترط لصحة التفتيش الذي تجريه النيابة أو تأذن في اجرائه في مسكن المتهم أو ما يتصل بشخصه هو أن يكون رجل الضبط القضائي قد علم بتحرياته واستدلالاته أن جريمة معينة قد وقعت من شخص معين وأن يكون هناك من الدلائل والامارات الكافية والشبهات المقبولة ضد هذا الشخص بقدر يبرر تعرض التحقيق لحريته أو لحرمة مسكنه في سبيل كشف مبلغ اتصاله بتلك الجريمة . وكان القانون لا يوجب حتما أن يتولى رجل الضبط القضائي بنفسه التحريات والابحاث التي يؤسس

عليها الطلب بالاذن له بتفتيش ذلك الشخص أو يكون على معرفة شخصية سابقة به ، بل له أن يستعين فيما قد يجريه من تحريات أو ابحاث أو ما يتخذ من وسائل التفتيش بمعاونيه من رجال السلطة العامة والمرشدين السريين ومن يتولون ابلاغه عما وقع بالفعل من جرائم ، ما دام أنه قد اقتنع شخصا بصحة ما نقلوه اليه وبصدق ما تلقاه عنهم من معلومات .

وانه وان كان من المقرر أن تقدير الظروف التي تبرر التفتيش من الامور الموضوعية التي يترك تقديرها لسلطة التحقيق الآمرة به تحت رقابة واشراف محكمة الموضوع التي لها الا تعول على التحريات وأن طرحها جانبا ، الا أنه يشترط أن تكون الأسباب التي تستند اليها في ذلك من شأنها أن تؤدي الى ما رتبها عليها .

لما كان ما تقدم ، فان الحكم المطعون فيه اذ انتهى الى عدم جديّة التحريات استنادا الى ان الضابط المأذون له بالتفتيش لم يكن على معرفة سابقة بالمطعون ضده يكون قد اخطأ في الاستدلال ، ولا يغير من ذلك أن يكون الحكم قد استند ايضا الى عدم وجود سجل للمطعون ضده بمكتب المخدرات واقامته في جهة أخرى غير مكان ضبطه لأن ما أورده الحكم في هذا الصدد لا يؤدي بالضرورة الى عدم جديّة هذه التحريات مما يتعين معه نقضه . ولما كان هذا الخطأ قد حجب المحكمة عن تناول موضوع الدعوى وأدلتها فانه يتعين أن يكون مع النقض الاحالة .

(الطعن ١٧١٧ سنة ٢٩ ق بالهيئة السابقة) .

٣٢

١٩ يناير ١٩٧٠

(١) نقض : طعن ، أسباب ، قلم كتاب ، نصيره في عرضها .

(ب) طعن : نظره ، موقف منهم آخر فصل في طعنه .
(ج) قاضي موضوع : اقتناعه . سلطته في تقدير دليل .
(د) اعتراف : استدلال ، عناصره ، محكمة موضوع ، سلطتها في تقديره . اكراه .

(هـ) خير : تقريره ، تقدير قوته التدليلية .

(و) نيابة عامة . تحقيق . مأمور ضبط قضائي . قيامه بواجبه بجانبها . اجراءات م ٢٤ .

(ز) جدل موضوعي : اثره امام نقض .

المحكمة :

حيث انه سبق لهذه المحكمة ان حكمت بعدم قبول المحكمة الطعن المقدم من الطاعن الثانى بجلسة ١٣ من اكتوبر ١٩٦٩ بناء على عدم تقديم اسباب له فى الميعاد القانونى ، الا انه تبين بعد ذلك ان هذه الاسباب قدمت فى الميعاد ولم تعرض على المحكمة قبل صدور الحكم بعدم قبول الطعن شكلا وذلك بسبب تقصير وقع من قلم الكتاب ، واذ تبين ان التقرير بالطعن والتقرير بالاسباب مقدمان فى الميعاد القانونى فيكون الطعن مقبولا شكلا ، ويتعين الرجوع فى الحكم الصادر بعدم قبوله شكلا . . ولا محل للتعرض لموقف الطاعن الاول . . اذ سبق الحكم بقبول طعنه شكلا وقبول عرض النيابة للقضية بالنسبة له ، وبرفض الطعن واقرار الحكم المطعون فيه الصادر باعدامه .

وحيث ان النيابة العامة عرضت القضية على محكمة النقض بمذكرة برأيها فى الحكم بالنسبة للطاعن الثانى عملا بالمادة ٤٦ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ فى شأن حالات واجراءات الطعن امام محكمة النقض ، وطلبت فيها اقراره فيما قضى به من اعدام المحكوم عليه الثانى وان كانت قد جاوزت فى هذا العرض الميعاد المنصوص عليه فى المادة ٣٤ من هذا القانون ، الا ان قضاء هذه المحكمة قد استقر على ان تجاوز هذا الميعاد لا يترتب عليه عدم قبول عرض النيابة العامة . .

وحيث انه يبين من مراجعة الحكم المطعون فيه انه قد حصل واقعة الدعوى بما تتوافر به العناصر القانونية كافة للجريمة التى دان الطاعن وزميله بها واورد على ثبوتها فى حقهما ادلة تؤدى الى ما رتب عليها .

لما كان ذلك ، وكان ما يثيره الطاعن فى طعنه مردودا بان العبرة فى المحاكمة الجنائية هي باقتناع قاضى الموضوع بناء على الادلة المطروحة عليه بادانة المتهم او ببراءته ، ولا يصح مطالبته بالأخذ بدليل معين فقد جعل القانون من سلطته ان يزن قوة الاثبات وان يأخذ من اى بينة او قرينة يرتاح اليها دليلا لحكمه الا اذا قيده القانون بدليل معين ينص عليه ، وكان الاعتراف فى المسائل الجنائية

المبادئ القانونية :

١ - متى تبين أن التقرير بالطعن وتقدير الاسباب مقدمان فى الميعاد القانونى ، فان الطعن بالنقض يكون مقبولا شكلا ، ولو لم تعرض الاسباب على المحكمة بسبب تقصير يرجع الى قلم الكتاب .

٢ - اذا كان قد سبق التعرض لموقف أحد الطاعنين ، وقضت المحكمة بقبول طعنه شكلا وقبول عرض النيابة للقضية بالنسبة له وبرفض الطعن واقرار الحكم المطعون فيه الصادر باعدامه ، فانه لا محل للتعرض لموقف هذا الطاعن عند نظر الطعن المرفوع من الطاعن الآخر .

٣ - العبرة فى المحاكمات الجنائية هو باقتناع قاضى الموضوع بناء على الأدلة المطروحة عليه بادانة المتهم او ببراءته ، ولا يصح مطالبته بالأخذ بدليل معين ، فقد جعل القانون من سلطته ان يزن قوة الاثبات وان يأخذ من اى بينة او قرينة يرتاح اليها ، دليلا لحكمه ، الا اذا قيده القانون بدليل معين ينص عليه .

٤ - الاعتراف فى المسائل الجنائية من عناصر الاستدلال التى تمتك محكمة الموضوع كامل الحرية فى تقدير صحتها وقيمتها فى الاثبات ، فلها تقدير عدم صحة ما يدعيه المتهم من ان اعترافه نتيجة اكراه ، بغير معقب ، ما دامت تقيمه على اسباب سائغة .

٥ - لمحكمة الموضوع كامل الحرية فى تقدير القوة التدليلية لتقارير الخبراء المقدمة اليها .

٦ - قيام النيابة العامة باجراء التحقيق بنفسها ، لا يقتضى قعود مأمورى الضبط القضائى عن القيام الى جانبها فى الوقت ذاته بواجباتهم التى فرض الشارع عليهم اداءها بمقتضى المادة ٢٤ من قانون الاجراءات الجنائية ، وكل ما فى الأمر ، ان ترسل هذه المحاضر الى النيابة لتكون عنصرا من عناصر الدعوى تحقق النيابة ما ترى وجوب تحقيقه منها .

٧ - اذا كان ما ضمنه الطاعن فى دفاعه ، لا يعدو ان يكون جدلا موضوعيا حول تقدير المحكمة لأدلة الدعوى ، ومصادرة لها فى عقيدتها ، فانه لا يجوز له اثارة ذلك امام محكمة النقض .

ايضا الى ما ورد في تقرير قسم أبحاث التزييف والتزوير من أن الكاتب لعبارات خطاب التهديد ومظروفه المرسلين الى والد المجنى عليه هو جميل . . لما كان ذلك ، فان المحكمة قد بنت حكمها بعد اقتناعها على صواب رأى الخبيرين بسالفى الذكر ، ومن ثم يكون هذا الوجه على غير أساس ، أما سائر ما يثيره الطاعن في أسباب طعنه ، فانه لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا حول سلطة المحكمة في تقدير أدلة الدعوى واستخلاص ما تؤدي اليه مما تستقل به بغير معقب عليها .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى بما تتوافر به العناصر القانونية كافة للجريمة التى دين بها المحكوم عليه بالاعدام وأورد على ثبوتها في حقه أدلة من شأنها أن تؤدي الى ما رتبته الحكم عليها ، كما أن اجراءات المحاكمة تمت وفقا للقانون ، وجاء الحكم سليما من عيب مخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه أو في تأويله ، وقد صدر من محكمة مشكلة وفقا للقانون ولها ولاية الفصل في الدعوى ولم يصدر بعده قانون يسرى على واقعة الدعوى يصح أن يستفيد منه المحكوم عليه طبقا لما نصت عليه المادة الخامسة من قانون العقوبات ، ومن ثم يكون الطعن برمته على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا وقرار الحكم الصادر باعدام المحكوم عليه .

(الطعن ١٣١٨ سنة ٣٩ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين محمود العمراوى و ابراهيم الديوانى ومحمد السيد الرفاعى ومصطفى الاسيوطى ومحمد ماهر حسن) .

٣٣

١٩ يناير ١٩٧٠

- (ا) تفتيش : اذن ، صيفته . البحث عن مخدر .
 (ب) اذن تفتيش : خطأ الحكم في نقل عبارته .
 (ج) تلبس : توافر حالته ، محكمة موضوع .
 (د) دفع جوهرى : تهمة ، تلفيقها .

المبادئ القانونية :

١ - لا يشترط القانون عبارات خاصة يصاغ بها اذن التفتيش ، وانما يكفي لصحته أن يكون رجل الضبطية القضائية قد علم من تحرياته

من عناصر الاستدلال التى تملك محكمة الموضوع كامل الحرية في تقدير صحتها وقيمتها في الاثبات ، فلها تقدير عدم صحة ما يدعيه المتهم من أن اعترافه نتيجة اكراه بغير معقب عليها ما دامت تقيمه على أسباب سائغة .

ولما كان ذلك ، وكانت المحكمة قد خلصت في استدلال سائغ الى سلامة الدليل المستمد من اعتراف الطاعن وزميله الى صدورهما عنهما باختيارها ، فانه لا يجوز مجادلة الطاعن في ذلك .

لما كان ذلك ، فان ما ضمنه الطاعن في هذا الوجه من طعنه لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا حول تقدير المحكمة لأدلة الدعوى ومصادرة لها في عقيدتها مما لا يجوز اثارته أمام محكمة النقض ، ومن ثم فان ما ينعاه الطاعن في هذا الوجه من الطعن لا يكون سديدا .

لما كان ذلك ، وكان قيام النيابة العامة باجراء التحقيق بنفسها لا يقتضى قعود مأمورى الضبط القضائى عن القيام الى جانبها في الوقت ذاته بواجباتهم التى فرض الشارع عليهم اداءها بمقتضى المادة ٢٤ من قانون الاجراءات الجنائية ، وكل ما في الأمر أن ترسل هذه المحاضر الى النيابة العامة لتكون عنصرا من عناصر الدعوى تحقق النيابة ما ترى وجوب تحقيقه منها ، وهذا هو الذى قامت النيابة باجرائه ، ومن ثم فان ما يثيره الطاعن في هذا الخصوص لا يكون له محل .

لما كان ذلك ، وكان لمحكمة الموضوع كامل الحرية في تقدير القوة التدلالية لتقارير الخبراء المقدمة اليها وكانت المحكمة قد اطمأنت الى ما اثبته التقرير الطبى الشرعى المقدم في الدعوى من أن سبب الوفاة هو اسفكسيا الخنق بواسطة الضغط على العنق بالتلفيحة المضبوطة ، وأن الجرح الموصوف بمقدم يسار المجنى عليه هو جرح قطعى حاد نافذ لتجويف الصدر والبطن ويحدث باستعمال آلة حالة كسكين أو مطوأة ولم يشاهد مقابلة أى تجمعات مما يدل على أنه أجرى في الجثة بعد الوفاة وهو على غرار الشقوق التى يحدثها الجناة عادة بالجثة المزمع دفنها على اعماق قليلة تحت سطح الارض لمنع انتفاخ الجثث وظهورها بسرعة على سطح الارض وأن الوفاة حدثت في تاريخ الحادث ، كما وأنها قد اطمأنت

واستدلالاته أن جريمة وقعت وأن هناك دلائل وإمارات قوية ضد من يطلب الاذن بتفتيشه أو تفتيش مسكنه ، ومن ثم لا يؤثر في سلامة الاذن أو يستعمل كلمة « بحثا عن المخدر » بمعنى ضبطها ، ويكون النعى على الحكم بالخطأ في القانون غير سديد .

لما كان ذلك ، وكان ما تثيره الطاعنة بشأن خطأ الحكم في نقل عبارة اذن التفتيش على فرض صحته لا يؤثر في سلامة الحكم ، اذ من المقرر أنه لا يعيب الحكم الخطأ في الاسناد الذي لا يؤثر في منطقه .

أما ما اثارته الطاعنة بشأن انعدام حالة التلبس فانه يبين من الحكم المطعون فيه أنه رد على هذا الدفع بقوله « وحيث أنه عن واقعة التخلي فقد قرر الضابط وايده في ذلك الشرطى السرى المرافق له أن المتهم بمجرد أن شاهدهما داخلين عليها المنزل تخلت عن المخدر الذي كان بيدها وألقت به على الأرض وانقطعت صلتها به فالتقطه الضابط ووجده من جوهر الحشيش فقامت بذلك حالة التلبس التي تعطيه الحق في القبض والتفتيش » .

وهذا الذي أورده الحكم كاف وسائغ في الرد على الدفع ويتفق وصحيح القانون ذلك أن القول بتوافر حالة التلبس أو عدم توافرها هو من المسائل الموضوعية التي تستقل بها محكمة الموضوع بغير معقب عليها ، ما دامت قد أقامت قضاءها على أسباب سائغة ، ومن ثم فإن ما تثيره الطاعنة في هذا الشأن ينحل الى جدل موضوعي . لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن الدفع بتلفيق التهمة ليس من الدفوع الجوهرية التي يتعين على الحكم أن يرد عليها استقلالا بل يكفي أن يكون الرد عليها مستفادا من الأدلة التي استند عليها الحكم في الادانة ، فإن ما تثيره الطاعنة في هذا الخصوص يكون غير سديد . لما كان ما تقدم ، فإن الطعن برمته يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(الطعن ١٨٥٦ سنة ٢٩ ق بالهيئة السابعة) .

واستدلالاته أن جريمة وقعت وأن هناك دلائل وإمارات قوية ضد من يطلب الاذن بتفتيشه أو تفتيش مسكنه - ومن ثم لا يؤثر في سلامة الاذن أن يستعمل كلمة « بحثا عن المخدر » بمعنى ضبطه .

٢ - من المقرر أنه لا يعيب الحكم الخطأ في الاسناد الذي لا يؤثر في منطقه . ومن ثم فخطأ الحكم في نقل عبارة اذن التفتيش - على فرض صحته - لا يؤثر في سلامته .

٣ - أن القول بتوافر حالة التلبس أو عدم توافرها هو من المسائل الموضوعية التي تستقل بها محكمة الموضوع بغير معقب عليها ، ما دامت قد أقامت قضاءها على أسباب سائغة .

٤ - من المقرر أن الدفع بتلفيق التهمة ليس من الدفوع الجوهرية التي يتعين على الحكم أن يرد عليها استقلالا ، بل يكفي أن يكون الرد عليها مستفادا من الأدلة التي استند اليها الحكم في الادانة .

المحكمة :

، وحيث أنه يبين من الحكم المطعون فيه أنه رد على دفع الطاعنة ببطلان اذن النيابة العامة بتفتيش زوجها بقوله « وترى المحكمة أن اذن النيابة الصادر في ٥ من فبراير ١٩٦٨ قد صدر لى من مأمورى الضبطية القضائية لضبط زوج المتهم الحالية - الطاعنة - وتفتيش شخصه ومنزله لضبط ما يحوزه أو يحزره من مواد مخدرة لما دلت عليه التحريات السرية من أنه يتجر في المواد المخدرة ويحتفظ بها معه شخصيا وفي مسكنه ، وأن الاذن بهذه الحالة قد انصب على جريمة واقعة بالفعل وهى احراز المأذون بتفتيشه . للمواد المخدرة في غير الأحوال المصرح بها قانونا ولم يقصد به البحث عن جريمة مستقبلية » .

وهذا الذي أورده الحكم كاف وسائغ في الرد على الدفع ببطلان اذن التفتيش ، ذلك بأن القانون لا يشترط عبارات خاصة يصاغ بها الاذن ، وانما يكفي لصحته أن يكون رجلا الضبطية القضائية قد علم من تحريات

واجراءات الطعن امام محكمة النقض .

ولا محل للقول بأن هذا الحكم سوف يقابل من محكمة أول درجة بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها باعتبار أنها قد استنفدت ولايتها ، ذلك أن الفقرة الثانية من المادة ١٩ من قانون الاجراءات الجنائية نصت على انه اذا حكمت المحكمة الاستئنافية برفض الدفع الفرعى بنظر الدعوى الذى قبلته محكمة الدرجة الاولى ، وجب عليها ان تعيد القضية لها للحكم فى موضوعها مما لا يتسنى لها معه ان تحكم بعدم جواز نظرها .

وحيث انه لما تقدم يتعين الحكم بعدم جواز الطعن ومصادرة الكفالة .

(الطعن ١٨٧٢ سنة ٢٩ ق بالهيئة السابقة) .

٣٥

٢٥ يناير ١٩٧٠

(١) محكمة استئنافية : اجراءاتها . تقرير التلخيص ، تلاوته . محاكمة ، اجراءاتها .

(ب) اشتراك : تزوير ، ثبوت ، محكمة ، عاتقها . حكم ، تسبيب ، عيب .

(ج) جدل موضوعى : دعوى ، عناصرها ، محكمة موضوع ، وزنها . نقض ، طعن ، اسبابه .

المبادئ القانونية :

١ - متى كان يبين من محضر الجلسة والحكم أن تقرير التلخيص قام بتلاوته أحد أعضاء الهيئة التى نظرت الدعوى - فلا يعيب الحكم ما يشير اليه الطاعن من وقوع خلاف بين محضر الجلسة والحكم فيمن تلا التقرير من أعضاء المحكمة ، ما دام الثابت أن التقرير قد تلى فعلا .

٢ - الاشتراك فى التزوير يتم غالبا دون مظاهر خارجية او اعمال مادية محسوسة يمكن الاستدلال بها عليه . ومن ثم يكفى لثبوتة أن تكون المحكمة قد اعتقدت حصوله من ظروف الدعوى وملابساتها . وأن يكون اعتقادها سائغا تبرره الوقائع التى اثبتتها الحكم .

٣٤

١٩ يناير ١٩٧٠

دعوى جنائية : نظرها . محاكمة ، اجراءاتها . استئناف ، نظره . دفع بعدم قبول دعوى . نقض ، ما يجوز الطعن فيه من الاحكام . اجراءات م ٢/١٩ ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٣١ .

المبدأ القانونى :

اذا كان الحكم المطعون فيه لم يقض الا بالغاء ما قضى به الحكم المستأنف من عدم قبول الدعوى لسبق صدور امر بحفظها بعد التحقيق الذى أجرته النيابة وبرفض هذا الدفع ، فانه لا يجوز الطعن فيه استقلالا ، لأنه حكم مقصور على مسألة فرعية وله ينة الخصومة فى الدعوى .

المحكمة :

.. حيث ان الحكم المطعون فيه قضى بالغاء الحكم المستأنف بعدم قبول الدعوى وبإعادة القضية الى محكمة أول درجة لنظر موضوعها ، استنادا الى أن الأمر بقيد الأوراق بحققت الشكاوى وحفظها - بعد تحقيق النيابة قد صدر من المحامى العام الأول لا النائب العام ، كما ذهب الى ذلك الحكم المستأنف ، وذلك للأدلة والقرائن التى ساقها ، ورتب الحكم على ذلك صحة القرار الصادر من النائب العام بالغاء أمر الحفظ ما دام أنه قد صدر فى مدة الثلاثة اشهر التالية له طبقا للمادة ٢١١ من قانون الاجراءات الجنائية وانتهى الى رفض الدفع بعدم قبول الدعوى المقدمة من المتهم والغاء الحكم المستأنف وإعادة القضية الى محكمة أول درجة لنظر موضوعها عملا بالفقرة الثانية من المادة ١٩ من قانون الاجراءات الجنائية .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه لم يقض الا برفض الدفع المقدم بعدم قبول الدعوى لسبق صدور امر بحفظها بعد التحقيق الذى أجرته النيابة ، فانه لا يجوز الطعن فيه استقلالا ، لأنه حكم مقصور على مسألة فرعية ولم ينة الخصومة فى الدعوى عملا بنص المادة ٣١ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ فى شأن حالات

ما تقدم ، فان الطعن يكون على غير أساس متعينا
رفضه موضوعا .

(الطعن ١٢٢٤ سنة ٣٩ في رئاسة ومضوية السادة
المستشارين محمد عبد الوهاب خليل نائب رئيس المحكمة
ونصر الدين حسن عزام وانور أحمد حلف ومحمود كامل
عطيه والدكتور أحمد محمد ابراهيم) .

٣٦
٢٥ يناير ١٩٧٠

تفتيش : سجين . سجون . نقض ، طعن ، خطأ في
تطبيق قانون . دليل اجراءات العمل في السجون .
م ٥٩٥ .

المبدأ القانوني :

تنص المادة ٥٩٥ من دليل اجراءات العمل
في السجون على انه : « لضابط السجن وحراسه
حق تفتيش أى مسجون فى أى وقت ، وتفتيش
ملابسه وامتعة وغرفته ، وضبط ما قد يحوزه
أو يحزره من ممنوعات أو مواد أو أشياء لا تجيز
له نظم وتعليمات السجن حيازتها أو احرازها» .
ولما كان المطعون ضده مودعا بالسجن ، فان
تفتيشه بواسطة بعض حراسه يتفق وذلك الحق
المحول لرجل الحفظ بالسجن ، ويكون بذلك
صحيا تترتب عليه نتائج .

المحكمة :

.. وحيث ان الحكم المطعون فيه حصل واقعة
الدعوى بما مفاده ان النقيب .. بسجن طره
كلف قوة حراس السجن فى يوم الحادث بعمل
تفتيش مفاجئ وبينما كان واقفا بالطريقة خارج
الغرفة رقم ٢ التى يوجد بها المطعون ضده
مسجوناً، حضر اليه كل من حارس السجن .. و ..
وقدما له قطعة المخدر المضبوطة وقررا انهما
عثرا عليها بين اصابع المطعون ضده لدى تفتيشه .
ثم عرض الحكم للدفع الذى ابداه الحاضر مع
المطعون ضده ببطالان التفتيش ، لانه اجرى بعيدا
عن اشراف الضابط فقبله فى قوله : « وحيث ان
هذا الدفع صحيح اذ ان تفتيش المتهم لم يتسم
بمعرفة أحد رجال الضبطية القضائية وبسيما
عن اشراف الضابط ، وقد انكر المتهم صلاته

٣ - لا يجوز اثاره الجدل الموضوعى فى سلطة
محكمة الموضوع فى وزن عناصر الدعوى واستنباط
معتقدها امام محكمة النقض .

المحكمة :

.. وحيث انه يبين من محضر الجلسة والحكم
ان تقرير التلخيص قام بتلاوته أحد أعضاء الهيئة
التي نظرت الدعوى ، فلا يعيب الحكم ما يثير
اليه الطاعن من وقوع خلاف بين محضر الجلسة
والحكم فيمن تلا التقرير من أعضاء المحكمة ،
ما دام الثابت ان التقرير قد تلى فعلا .

لما كان ذلك ، وكان لا يبين من الاطلاع على
الحكم الابتدائي - المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون
فيه - انه أسند الى شقيق المجنى عليه واقعة
تحريره بيانات العقد المدعى بتزويره ، فان دعوى
التناقض المقول بها تكون غير مقبولة .

لما كان ذلك ، وكان الحكم قد دلل على ثبوت
الواقعة فى حق الطاعن بقوله « وحيث ان المتهم
هو الذى قدم عقد الايجار واستعمله وهو مزور
فهو صاحب المصلحة فى تزوير هذا العقد الامر
الذى ينهض دليلا على اشتراكه فى واقعة
التزوير بطريق الاتفاق والمساعدة والتحريض ،
ومما يؤيد ذلك انه قرر ان مكرم .. حرر بيانات
العقد ووقع عليه شقيقه انور امامه ، وتبين من
التقرير الطبى الشرعى ان ايها لم يكتب أو يوقع
على العقد ، وكان الاشتراك فى التزوير يتم غالبا
دون مظاهر خارجية أو اعمال مادية محسوسة
يمكن الاستدلال بها عليه ، ومن ثم يكفى لثبوته
ان تكون المحكمة قد اعتقدت حصوله من ظروف
الدعوى وملابساتها وان يكون اعتقادها سائغا
تبرره الوقائع التى اثبتتها الحكم وهو ما لم يخطئ
الحكم فى تقديره .

لما كان ذلك ، وكان باقى ما يثيره الطاعن من
منازعة فى سلامة ما استخلصته المحكمة من أوراق
الدعوى والتحقيقات التى تمت فيها لا يعدو ان
يكون جدلا موضوعيا فى سلطة محكمة الموضوع
فى وزن عناصر الدعوى واستنباط معتقدها وهو
ما لا يجوز اثارته امام محكمة النقض . لما كان

المحكمة :

« . . . وحيث انه يبين من الأوراق ان المطعون ضده يعمل سائقا في شركة النيل العامة لاتوبيس شرق الدلتا وأن جريمة الاصابة الخطأ المسندة اليه قد وقعت أثناء تأدية عمله وقد عرض الحكم المطعون فيه للدفع بعدم قبول الدعوى الجنائية لرفعها بغير الطريق القانوني وقبله بقوله : « وحيث ان الحاضر مع المتهم مثل بجلسة ١٩٦٨/٣/١٩ ودفع بعدم قبول الدعوى لرفعها بغير الطريق القانوني استنادا الى ان المتهم موظف عمومي تتوافر الشروط الواجبة لاعمال المادة ٣/٦٣ من قانون الاجراءات الجنائية . وحيث ان المادة المذكورة قد نصت في فقرتها الثالثة على انه لا يجوز لغير النائب العام او المحامي العام او رئيس النيابة رفع الدعوى الجنائية ضد موظف او مستخدم عام او أحد رجال الضبط لجريمة وقعت منه أثناء تأدية وظيفته او بسببها .

ولما كان ذلك مقرا ، وكان المتهم من الأشخاص المنصوص عليهم في الفقرة الثالثة سائلة الذكر والذين لا يجوز رفع الدعوى الجنائية قبلهم الا باذن من أحد الأشخاص الذين عددهم تلك المادة . لما كان ذلك ، وكان الذي رفع هذه الدعوى هو السيد وكيل نيابة المطرية دون الحصول على اذن من السيد رئيس النيابة ، ومن ثم يتعين القضاء بالغاء الحكم المستأنف والحكم بعدم قبول الدعوى لرفعها بغير الطريق القانوني .

لما كان ذلك ، وكان القانون ١١٧ لسنة ١٩٦١ الصادر في ٢٠ من يوليو ١٩٦١ بتأميم بعض الشركات والمنشآت وأن قضى بتأميم بعض شركات النقل التي أدمجت تحت اسم شركة النيل العامة لاتوبيس شرق الدلتا وتتبع الآن المؤسسة العامة للنقل البري — وهي التي يعمل بها المطعون ضده — وأيلولة ملكيتها الى الدولة ، الا أنه نص على احتفاظ الشركات المؤممة بشكلها القانوني وعلى استمرارها في مزاولة نشاطها . وكان الشارع قد أفصح في أعقاب هذا القانون عن اتجاهه الى عدم اعتبار موظفي وعمال مثل هذه الشركات من الموظفين أو المستخدمين العميين بما نص عليه في المادة الاولى من لائحة نظام موظفي

بالمخدر المضبوط ، ومن ثم ينعدم أي دليل قبله ويتعين بالتالي تبرئته . . . »

ولما كان المطعون ضده موجودا بالسجن تجرى عليه أحكام لوائحه ونظمه ، وكانت المادة ٥٩٥ من دليل اجراءات العمل في السجن تنص على انه : « لضابط السجن وحراسه حق تفتيش أي مسجون في أي وقت وتفتيش ملابسه وأمتعته وغرفته وضبط ما قد يحوزه او يحزره من ممنوعات او مواد او أشياء لا تجيز له نظم وتعليمات السجن حيازتها او احرازها » . لما كان ذلك ، فان التفتيش الحاصل في واقعة الدعوى كما هي مثبتة بالحكم يتفق وهذا الحق المخول لرجل الحفظ بالسجن ، ويكون بذلك صحيحا تترتب عليه نتائج . ويكون الحكم المطعون فيه اذ قضى ببطالان هذا التفتيش قد اخطأ تطبيق القانون بما يعيبه ويستوجب نقضه . ولما كان هذا الخطأ قد حجب المحكمة عن نظر موضوع الدعوى ، فانه يتعين ان يكون مع النقض الاحالة .

(الطعن ١٦٠٩ سنة ٣٩ ق بالهيئة السابقة) .

٣٧

٢٥ يناير ١٩٧٠

دعوى جنائية : رفعها ، نيابة عامة ، قيود رفع الدعوى الجنائية . نقض ، طعن . خطأ في تطبيق قانون . موظف عام . اجراءات م ٦٣ ق ١١٧ لسنة ١٩٦١ . قرار رئيس جمهورية ١٥٩٨ لسنة ١٩٦١ و ٢٥٤٦ لسنة ١٩٦٢ ق ١٢٠ لسنة ١٩٦٢ .

المبدأ القانوني :

المطعون ضده في علاقته بشركة النيل العامة لاتوبيس شرق الدلتا التي يعمل بها لا يكون قد اكتسب صفة الموظف العام ، وبالتالي لا تنطبق عليه الحصانة المقررة بالفقرة الثالثة من المادة ٦٣ من قانون الاجراءات الجنائية ، ويكون الحكم المطعون فيه اذ انتهى الى اعتباره موظفا عاما ورتب على ذلك انعطاف تلك الحماية عليه والاستجابة للدفع بعدم قبول الدعوى الجنائية لرفعها من غير ذي صفة قد اخطأ في تطبيق القانون .

٣٨

٢٥ يناير ١٩٧٠

نقض : طعن ، اسبابه . ميعاد ايداعها . معارضة ، نظرها .

المبدأ القانوني :

إذا كان الطاعن لم يقيم بايداع اسباب الطعن الا بعد الميعاد المحدد قانونا للقيام بذلك الاجراء ، فان الطعن يكون غير مقبول شكلا .

المحكمة :

حيث ان الحكم المطعون فيه صدر بتاريخ ١٩٦٩/٤/٩ وقرر المحكوم عليه بالطعن فيه بطريق النقض بتاريخ ١٩٦٩/٦/٣ ثم قدم تقريراً بأسباب طعنه بتاريخ ١٩٦٩/١٠/١٤ وبنى طعنه على انه كان مقيد الحرية في اليوم الذي صدر فيه الحكم . ولما كان الطاعن قد قرر بالطعن في ١٩٦٩/٦/٣ فانه يكون قد علم بالحكم رسمياً منذ ذلك التاريخ ، وكان يتعين عليه أن يودع الأسباب التي بنى عليها طعنه في ظرف أربعين يوماً من علمه رسمياً بالحكم . لما كان ذلك ، وكان الثابت أن الطاعن لم يقيم بايداع أسباب الطعن الا في ١٩٦٩/١٠/١٤ أي بعد الميعاد المحدد قانوناً للقيام بذلك الاجراء فان الطعن يكون غير مقبول شكلاً .

(الطعن ١٨٩٦ سنة ٢٩ ق بالهيئة السابقة) .

٣٩

٢٦ يناير ١٩٧٠

(١) قتل عمد : سبق اصرار ، قصد جنائي . عقوبات م ٣٣١ .

(ب) سبق اصرار : توافره ، تقديره ، محكمة موضوع .

(ج) قتل : اتفاق المنهين عليه . عقوبات م ٢٩ . فاعل أصلي .

(د) نقض : طعن ، مصلحة .

(هـ) دفاع شرعي : اسباب اباحة . موانع عقاب . حكم ، تسبیب ، عيب .

(و) قصد جنائي : نية قتل ، استفادتها .

(ز) شهادة : خبرة . حكم ، تسبیب ، عيب .

(ح) اكراه : شاهد . حكم ، تسبیب ، رد على دعوى الاكراه .

(ط) دليل : محكمة موضوع ، سلطتها في تقديره .

وعمال الشركات، التي تتبع المؤسسات العامة الصادرة في ٢١ من أكتوبر ١٩٦١ بقرار رئيس الجمهورية ١٥٩٨ لسنة ١٩٦١ من سريان قوانين العمل والتأمينات الاجتماعية على موظفي وعمال هذه الشركات واعتبار هذا النظام جزءاً متماً لعقد العمل ، وقد عاد المشرع الى تأكيد هذا الحكم بإبراده اياه في المادة الاولى من لائحة نظام العاملين بالشركات التابعة للمؤسسات العامة الصادرة في ٢٠ من ديسمبر ١٩٦٢ بقرار رئيس الجمهورية ٣٥٤٦ لسنة ١٩٦٢ والتي حلت محل تلك اللائحة السابقة .

وكلها رأى الشارع اعتبار العاملين بالشركات في حكم الموظفين العامين في موطن ما أورد نصاً كالشأن في جرائم الرشوة واختلاس الأموال الاميرية والتسبب بالخطأ الجسيم في الحاق ضرر جسيم بالأموال وغيرها من الجرائم الواردة بالبابين الثالث والرابع من الكتاب الثاني بقانون العقوبات حين أضاف بالقانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٦٢ الى المادة ١١١ من قانون العقوبات فقرة مستحدثة نصت على أن يعد في حكم الموظفين العموميين في تطبيق نصوص الجرائم المشار اليها مستخدمو الشركات التي تساهم الدولة أو إحدى الهيئات العامة في مالها بنصيب ما بآية صفة كانت فجعل هؤلاء العاملين في حكم أولئك الموظفين العامين . في هذا المجال المعين نحسب دون سواء ، فلا يجاوزه الى مجال الفقرة الثالثة من المادة ٦٣ من قانون الاجراءات الجنائية فيما أسبغته من حماية خاصة على الموظف العام . لما كان ما تقدم ، فان المطعون ضده في علاقته بالشركة لا يكون قد اكتسب صفة الموظف العام وبالتالي لا تنطبق عليه الحصانة المقررة بالفقرة الثالثة من المادة ٦٣ من قانون الاجراءات الجنائية ويكون الحكم المطعون فيه اذ انتهى الى اعتباره موظفاً عاماً ورتب على ذلك انعطاف تلك الحماية عليه والاستجابة للدفع بعدم قبول الدعوى الجنائية لرفعها من غير ذي صفة قد أخطأ في تطبيق القانون ويتعين لذلك نقضه . ولما كان هذا الخطأ قد حجب المحكمة عن نظر الموضوع ، فانه يتعين أن يكون مع النقض الاحالة .

(الطعن ١٧٢١ سنة ٢٩ ق بالهيئة السابقة) .

المبادئ القانونية :

١ - أن سبق الإصرار - وهو ظرف مشدد عام في جرائم القتل والجرح والضرب - ينحقق بأعداد وسيلة الجريمة ورسم خطة تنفيذها بعيدا عن سورة الانفعال ، مما يقتضى الهدوء والروية قبل ارتكابها ، لا أن تكون وليدة الدفعة الأولى في نفس جاشت بالاضطراب ، وجمع بها الغضب حتى خرج صاحبها عن طوره ، وكلما طال الزمن بين الباعث عليها وبين وقوعها ، صح افتراض قيامه ، وهو يتحقق كذلك ولو كانت خطة التنفيذ معلقة على شرط أو ظرف ، بل لو كانت نية القتل لدى الجاني غير محددة ، قصد بها شخصا معين أو غير معين صانده ، حتى وإن أصاب بفعله شخصا وجده غير الشخص الذى قصده ، وهو ما لا ينفي المصادفة أو الاحتمال ، وسبق الإصرار بهذا المعنى ظرف مستقل عن نية القتل التى تلبس الفعل المادى المكون للجريمة .

٢ - تقدير الظروف التى يستفاد منها توافر سبق الإصرار من الموضوع الذى يستقل به قاضيه بغير معقب ، ما دام لاستخلاصه وجه مقبول .

٣ - إذا كان ما أثبتته الحكم كاف بذاته للتدليل على اتفاق المتهمين على القتل ، طبقا للمادة ٣٩ من قانون العقوبات اعتبارهم فاعلين أصليين في جنائية القتل العمد المقترن بجنائية قتل أخرى ، ويرتب بينهم تضامنا في المسئولية الجنائية عرف محدث الاصابات القاتلة منهم أو لم يعرف .

٤ - متى كانت العقوبة الموقعة على الطاعنين تدخل في الحدود المقررة لجنائية القتل مجردة عن أى ظرف مشدد ، فلا مصلحة للطاعنين فيما أثاروه من تخلف سبق الإصرار .

٥ - متى أثبت الحكم التدبير للجريمة ، سواء بتوفر سبق الإصرار أو انعقاد الاتفاق على ايقاعها ، أو التحيل لارتكابها ، انتفى حتما موجب الدفاع الشرعى الذى يفترض ردا حالا لعدوان حال دون الأسلاس ، وأعمال الخطة في انفاذه ، لهذا ، ولأن الدفاع الشرعى لم يشرع للانتقام من الغرماء بل لكف الاعتداء ، وهو ما أثبتته الحكم بغير معقب ، فلا محل لما أثاره الطاعنون بهذا الصدد .

٦ - إذا كان الحكم قد استفاد نية القتل من استعمال آلات قاتلة ، واستهداف المتهمين مقاتل المجنى عليهما وتعدد الضربات المزهقة للحياة ، فإن ذلك يكفى لإقامة قضائه .

٧ - لا يلزم لصحة الحكم بالإدانة أن تقع رواية الشهود مطابقة للدليل الفنى مطابقة تامة ، بل يكفى أن لا يكون بينهما تناقض يستعصى على الملائمة والتوفيق .

٨ - متى كان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه أ طرح شهادة من عدل من الشهود ، وأخذ بلقوال الشاهدين اللذين ثبتا على شهادتهما وصرح بأنه لم يستبن وقوع أى تأثير عليهما ، مما تنفى به دعوى الإكراه ، وكان الثابت أيضا من المفردات أن الشاهدين المذكورين سئلا في أكثر من معرض في تحقيق النيابة وفي غير رقبة من رجال الشرطة بعيدا عن مظنة التأثير والإكراه ، ولم يزعم أى منهما في أى مرحلة من مراحل القضية ، وقوع أى تأثير عليه من أى نوع ، فإن دعوى الإكراه تكون ظاهرة البطلان لا يساندها الواقع حسبما تشهد به الأوراق ، فلم يكن بالحكم حاجة في اطراحها الى أكثر مما ذكره في عبارته المحملة .

٩ - إذا كان لما حصله الحكم صداه في الأوراق ، ولا يعدو الطعن ، بدعوى الخطأ في الإسناد أن يكون مجادلة لتجريح أدلة الدعوى على وجه معين ، تأديا من ذلك الى مناقضة الصورة التى ارتسمت في وجدان قاضى الموضوع بالدليل الصحيح ، فإن دعوى الخطأ في الإسناد لا تكون مقبولة لدى محكمة النقض .

المحكمة :

.. وحيث انه يبين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه في مساء يوم ١٧ من فبراير ١٩٦٥ بدائرة بندر دكرنس ضرب - الطاعن الثانى - المدعوة « وجيدة أحمد مخيمر » الشهيرة بزكية قريبة المجنى عليهما ، وفي مساء اليوم التالى توجه المجنى عليه الأول وعمه « سعد أحمد متولى » وسعد أحمد مخيمر شقيق وجيدة الى مقهى « على العيوطى » حيث كان يجلس الطاعنان الأول والثانى وضربوهما وحطموا أدوات المقهى ، فاعتزم هذان الثار وانضم إليهما الطاعن الثالث

كذلك ولو كانت خطة التنفيذ معلقة على شرط أو ظرف ، بل ولو كانت نية القتل لدى الجاني غير محددة ، قصد بها شخصا معين أو غير معين صادفه حتى ولو أصاب بفعله شخصا وجده غير الشخص الذي قصده وهو ما لا ينفي المصادفة أو الاحتمال وسبق الإصرار بهذا المعنى ظرف مستقل عن نية القتل التي تلابس الفعل المادي المكون للجريمة ، ومن المقرر في قضاء هذه المحكمة أن تقرير الظروف التي يستفاد منها توافر سبق الإصرار من الموضوع الذي يستقل به قاضيه بغير معقب مادام لاستخلاصه وجه مقبول ، وما أثبتته الحكم يسوغ به في مجموعة ما استنبطه من توافره .

أما قوله في بيانه بأن غرض المتهمين كان الاعتداء فإن مراده الاعتداء المخصوص الموصوف بالقتل حسبما يبين من مدوناته المتكاملة لأن أداة التعريف تفيد التخصص ولا يصح اقتطاع عبارته تلك من سياقها لصرفها عن معناها الذي قصده . كما أن عبارة الحكم بتدخل بعض أقارب الطرفين لتهئية الموقف إنما تنصرف إلى تأزمه ومحاولة اصلاح ذات بينهما ، ولا شأن لها بنفوس المتهمين التي كانت مهياة من قبل للاعتداء بعدته وأدواته وسعوا إليه بكرة الصباح سواء تشابكت الحوادث في رباط زمني متصل ، أو وقعت بينها فرجة من الوقت تفسح لسبق الإصرار ولا تنفيه .

هذا فضلا عن أن ما أثبتته كاف بذاته للتدليل على اتفاق المتهمين على القتل من معيتمهم في الزمان والمكان ، ونوع الصلة بينهم ، وصدور الجريمة عن باعث واحد ، واتجاههم جميعا وجهة واحدة في تنفيذها وأن كلا منهم قصد قصد الآخر في ايقاعها بالاضافة الى وحدة الحق المعتدى عليه ، ويصح من ثم طبقا للمادة ٣٩ من قانون العقوبات اعتبارهم فاعلين أصليين في جنسية القتل العمد المقترن بجنسية قتل أخرى ويرتب بينهم في صحيح القانون تضامنا في المسؤولية الجنائية عرف محدث الاصابات القاتلة منهم أو لم يعرف .

ولما كانت العقوبة الموقعة عليهم وهي الاشغال الشاقة خمس عشرة سنة تدخل في الحدود المقررة لجنسية القتل مجردة عن أي ظرف مشدد فضلا

فيما اعتزماء ودبراه ، وذهب ثلاثتهم مسلحين بالعصى والسكاكين إلى جسر دكرنس الذي يصل بين مساكنها ومزارعها في الصباح من يوم ٢٠ من فبراير سنة ١٩٦٥ لنزع مواشي المجنى عليهما من السروح وللاعتداء عليهما وأتى المجنى عليهما إلى هذا المكان أيضا وواجه كل من الفريقين الآخر وظلا على هذه الحال حتى حضر من يدعى عبد العظيم إبراهيم المدل - نسيب المجنى عليه الأول ، وخال المجنى عليه الثاني . وكذلك أحمد السيد بسيوني الشهير « براشد عجور الكبير » . وهو نسيب المتهمين الشهير براشد عجور الصغير الذي حضر أيضا إلى مكان الحادث وضرب أولهما بعصا على يده اليمنى ، وطعن المجنى عليه الأول ثانيهما بسكين في وجهه عندما حاول انتزاعها منه وعندئذ هاجمه الطاعنسون وانهالوا عليه بالعصى وقضيب الحديد والسكاكين حتى سقط ثم استداروا إلى ابنه - المجنى عليه الثاني واعتدوا عليه بمثله فأحدثوا به الاصابات التي أودت بحياتهما .

وقد دلل الحكم على هذه الواقعة بما ينتجها من وجوه الأدلة الواردة في المساق المتقدم ومنها شهادة الشهود على تأمر المتهمين ورؤيتهم يقارفون الاعتداء في إبانة كل في الجزء الذي يتعلق به من شهادته ، واصابة المتهمين في الحادث فضلا عن الأوراق المثبتة لقيام الباعث في نفس المتهمين على الاعتداء من قبل ، والتقارير الطبية الشرعية .

وهذا الذي أثبتته الحكم تتوافر به جنسية القتل العمد مع سبق الإصرار والاقتتان سواء من حيث الواقع أو القانون ، ذلك أنه من المقرر في تفسير المادة ٢٣١ من قانون العقوبات ، أن سبق الإصرار - وهو ظرف مشدد عام في جرائم القتل والجرح والضرب - يتحقق باعداد وسيلة الجريمة ورسم خطة تنفيذها بعيدا عن سورة الانفعال مما يقتضي الهدوء والروية قبل ارتكابها لا أن تكون وليدة الدفعة الأولى في نفس جاشست بالاضطراب ، وجمع بها الغضب حتى خرج صاحبها عن طوره .

وكلما طال الزمن بين الباعث عليها وبين وقوعها ، صح افتراض قيامه . وهو يتحقق

سياقه كانت غير مؤثرة في استدلاله ، مما لا يقدح في سلامته .

ولما كان البين كذلك من مدوناته أنه اطرح شهادة من عدل من الشهود ، واخذ بأقوال الشاهدين اللذين ثبتا على شهادتهما ، وصرح بأنه لم يستتب وقوع أي تأثير عليهما مما تنفي به دعوى الاكراه ، وكان الثابت أيضا من المفردات أن الشاهدين المذكورين لسئلا في أكثر من معرض في تحقيق النيابة وفي غير رقبة من رجال الشرطة بعيدا عن مظنة التأثير أو الاكراه ، ولم يزعم أي منهما في أي مرحلة من مراحل القضية وقوع أي تأثير عليه من أي نوع ، فان دعوى الاكراه تكون ظاهرة البطلان لا يساندها الواقع حسبما تشهد به الأوراق ، فلم يكن بالحكم حاجة في اطراحها الى أكثر مما ذكره في عبارته المجملة . وليس بصحيح أنه سلم بالاكراه في أصله ثم جزأه فأنبته بالنسبة الى بعض الشهود دون البعض مع شمول النص بأسانيده لهم جميعا لأن الاكراه في أصله لا سند له ولا شاهد عليه .

لما كان ذلك ، وكان لما حصله الحكم صداه في الأوراق ، ولا يعدو الطعن ، بدعوى الخطأ في الاسناد أن يكون محاولة لتجريح أدلة الدعوى على وجه معين تأديا من ذلك الى مناقضة الصورة التي ارتسمت في وجدان قاضي الموضوع بالدليل الصحيح ، وهو ما لا يقبل لدى محكمة النقض ، ومن ثم يكون الطعن على غير أساس متعين الرفض .

الطعن ١٦٢٤ سنة ٢٩ ق برئاسة وعصوية السادة المستشارين محمد أبو الفضل حفي ومحمد السيد انرفاعي ومنه الصديق دنانه ومسطفى محمود الاسيوطى ومحمد ماهر حسن .

٤٠

٢٦ يناير ١٩٧٠

(١) اثبات : شهادة ، محاكمة ، اجراءاتها . دفاع ، اخلال بحقه . محكمة جنابات ، اجراءاتها . اجراءات مهم ١٨٥ و ١٨٦ و ١٨٧ .

(ب) دليل : طرحه ، حكم ، تسبيب ، عيب .

مصلحة للطاعنين فيما اثاروه من تخلف سبق الاصرار . ومن المقرر كذلك في صحيح القسانون أنه متى اثبت الحكم التدبير للجريمة سواء بتوافر سبق الاصرار أو انعقاد الاتفاق على ايقاعها أو التحيل لارتكابها انقضى حتما موجب الدفاع الشرعى الذى يفترض ردا حالا لعدوان حال دون الاسلاس له ، واعمال الخطئة في انفاذه ، لهذا ، ولأن الدفاع الشرعى لم يشرع للانتقام من الغرماء بل لكف الاعتداء ، وهو ما اثبته الحكم بغير معقب ، فلا محل لما اثاره الطاعنون بهذا الصدد .

وقد استفاد الحكم نية القتل من استعمال آلات قاتلة ، واستهدف المتهمين مقاتل المجنى عليهما وتعدد الضربات المزهقة للحياة . وهو ما يكفى لاقامة قضائه ، ولا تعقيب عليه من محكمة النقض .

ولما كان لا يلزم لصحة الحكم بالادانة أن تفع رواية الشهود مطابقة للدليل الفنى مطابقة تامة بل يكفى أن لا يكون بينهما تناقض يستعصى على الملازمة والتوفيق والثابت من رواية شاهدى الاثبات حسبما حصلها الحكم وتضمنتها المفردات التى امرت هذه المحكمة بضمها تحقيقا للطعن وخاصة محضر المعاينة المؤرخ في ١٩٦٥/٢/٢٢ . وكذلك محضر تحقيق النيابة المؤرخ في ذات التاريخ أن ما حصله من روايتهما لا يتنافر مع ما أثبته تقرير الطبيب الشرعى .

ولما كان البين من مدونات الحكم انه لم يتخذ من واقعة اجماع الشاهدين على أن الطاعن الثالث كان يحمل قضييا من الحديد سندا له في استدلاله على وقوع الجريمة من الطاعنين أو على ثبوت نية القتل في حقهم بدليل أنه أورد شهادة كل منهما بحرقها بما لا نص فيه على هذا الاجماع بل صدق ما قاله أول الشاهدين من أن الطاعن المذكور كان يحمل قضييا من الحديد ضرب بها المجنى عليهما .

ويبين من الاطلاع على محضر المعاينة التى اجرتها النيابة أن ثانى الشاهدين انضم الى أولهما في تصويره للحادث ولم ينف مذكره هذا في تحقيق النيابة مما يجعل استخلاص الحكم لاجماعهما على سند صحيح هذا الى أن الفقرة من الحكم التى ورد بها لفظ الاجماع اذا اقتطعت كلها من

المبادئ القانونية :

١ — لم يتجه مراد القانون حين رسم الطريق الذي يتبعه المتهم من اعلان الشهود الذين يرى مصلحة في سماعهم امام محكمة الجنايات وفقا لنص المواد ١٨٥ و ١٨٦ و ١٨٧ من قانون الاجراءات الجنائية ، الى الاخلال بالاسس الجوهرية للمحاكمات الجنائية التي تقوم اساسا على شفوية المرافعة ، ضمانا للمتهم الذي تحاكمه ، ولا الى الافتئات على حقه في الدفاع .

٢ — لا يصح في اصول الاستدلال القضاء المسبق على دليل لم يطرح .

المحكمة :

.. وحيث انه يبين من الاطلاع على محضر جلسة ١٩٦٩/١/٦ التي سمعت فيها الدعوى ، ان الدفاع عن الطاعن اصر في ختام امرافعته على ضرورة سماع شهادة المحكمين الذين كانوا حاضرين وقت حصول الاعتداء ، الا ان الحكم حين عرض لهذا الطلب رد عليه بقوله « وكذلك لا ترى المحكمة محلا لاستدعاء الشهود الذين طلب الدفاع بالجلسة سماعهم ذلك انه سبق ان تقدم للنيابة العامة بطلب لسماع اقوالهم فاجابته الى طلبه وسمعت اقوالهم على النحو الثابت بالتحقيقات وكان عليه ان يطلب اعلانهم قبل الجلسة طبقا للقانون اذا اراد ان يستشهد بهم وأخيرا فان اقوالهم بالتحقيقات ومفادها انهم لم يروا كيفية وقوع الحادث لا تنال مما اطمأنت اليه المحكمة من اقوال شاهدي الاثبات ذلك ان عدم رؤيتهم لكيفية وقوع الحادث لا يستتبع بالضرورة عدم امكان الرؤية لغيرهم » .

وهذا الذي أورده الحكم ينطوي على الاخلال بحق الدفاع والفساد في الاستدلال ذلك بأن القانون اوجب سماع ما يبديه المتهم من اوجه الدفاع وطلبات التحقيق المنتجة واجابته او الرد عليه ، ولم يتجه مراده حين رسم الطريق الذي يتبعه المتهم من اعلان الشهود الذين يرى مصلحة في سماعهم امام محكمة الجنايات . وفقا لنص المواد ١٨٥ و ١٨٦ و ١٨٧ من قانون الاجراءات الجنائية ، الى الاخلال بالاسس الجوهرية للمحاكمة الجنائية التي تقوم اساسا على شفوية

المرافعة ضمانا للمتهم الذي تحاكمه لا الى الافتئات على حقه في الدفاع ، ولا يصح في اصول الاستدلال القضاء المسبق على دليل لم يطرح . لما كان ما تقدم ، فان الحكم المطعون فيه يكون معيبا بما يبطله ويوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى اوجه الطعن .

١ الطعن ١٧٢٠ سنة ٢٩ ق بالهيئة السبغة .

٤١

٢٦ يناير ١٩٧٠

- (١) دعوى مدنية : ادعاء مدنى ، نطاقه ، خروج عنه .
(ب) حكم : خطأ مبطل ، تناقض مبطل . دليل منهادم .
(ج) ديباجة حكم : خطأ . حكم ، تسبيب ، عيب .

المبادئ القانونية :

١ — لا صفة للمدعين بالحق المدنى في جريمة الضرب المفضى الى الموت فيما اثاروه بالنسبة لتهمتي العاهة المسندتين الى المتهمين الثانى والثالث ، لأن ذلك خارج عن نطاق ادعائهم بالحق المدنى ولا يمس حقا لهم .

٢ — ان التناقض الذى يبطل الحكم هو الذى من شأنه أن يجعل الدليل متهادما متساقطا لا يصلح أن يكون قواما لنتيجة سليمة يصح الاعتماد عليها .

٣ — الخطأ في ديباجة الحكم لا يعيبه لانه خارج عن موضوع استدلاله .

المحكمة :

.. وحيث انه عما اثاره الطاعنون بشأن ما ورد من خطأ في ديباجة الحكم فانه لا يعدو ان يكون خطأ ماديا لا يؤثر في سلامته واحاطته بالواقع ، كما ان الخطأ في ديباجة الحكم لا يعيبه لانه خارج عن موضوع استدلاله . لما كان ذلك وكان يبين من مدوناته انه اورد اقوال الشهود على صحة واستعرض أدلة الدعوى واحاط بعناصرها كافة عن بصر وبصيرة ، وانتهى في منطق سليم الى ان التهمة المسندة الى المطعون ضده المذكور محل شك كبير لعدم توافر الدليل

بتفتيشه الا اذا شاهد عرضا أثناء اجراء التفتيش
المخصص به - جريمة قائمة (في احدى حالات
التلبس) .

٢ - ان تعرف ما اذا كان مأمور الضبط قد
التزم حدود الامر بالتفتيش او جاوزه متعسفا
ينطوى على عنصرين اهدهما مقيد هو تحصى
حدود الامر من جهة دلالة عبارته وهو ما لا
اجتهاد فيه لمحكمة الموضوع ، وثانيهما مطلق
لأنه ينطوى على تقرير وتقدير الوقائع التي تغيد
التعسف في تنفيذه وهو موكول اليها تنزله المنزلة
التي تراها مادام سائغا .

المحكمة :

حيث ان النيابة العامة تنعى على الحكم
المطعون فيه انه اخطأ في تطبيق القانون وشابه
القصور في التسبب اذ قضى ببراءة المطعون
ضده من جريمة احراز المخدر تأسيسا على
بطلان الدليل المستمد من التفتيش ذلك بأنه
أسس القضاء بالبطلان على ان الضابط
استصدر الامر بحثا عن جريمة حيازة اسلحة
نارية ونخيرتها بدون ترخيص ، وأنه بعد ان
اجرى بحثا خارجيا للملابس المتهم وايقن أنه
لايحرز سلاحا ، تابع التفتيش في ملابسه
الداخلية بحثا عن مخدر متجاوزا حدود الاذن
المصرح له به . وهذا الذي قاله الحكم غير صحيح
في القانون ذلك انه لا يصح مطالبة القائم بالتفتيش
بالوقوف فيه عند حد معين اذ له ان يتخذ ما يراه
كفيلا بتحقيق الغرض منه دون ان يلتزم في ذلك
طريقة معينة ، كما ان الحكم لم يعتد بما ثبت
في التحقيق من ان المتهم حاول الهرب عند رؤيته
للضابط وامسك بجيب صديريه الايسر لئلا
تفتيشه فوضع نفسه بذلك موضع التريبة مما
ينبئ بذاته عن وقوع جريمة فضلا عن كونه
من المسجلين جنائيا وفي هذا ما يكفي لاعتبار
حالة التلبس قائمة تبيح للضابط التفتيش دون
اذن سابق الا ان المحكمة حجبت نفسها عن ان
تقول كلمتها في هذه العناصر الثابتة في الأوراق
والتي كانت مطروحة امامها مما يعيب حكمها بما
يوجب نقضه .

وحيث انه لما كان من المقرر ان الامر الصادر

الكافي على صحتها وكان من المقرر ان تقدير
أقوال الشهود متروك لمحكمة الموضوع تنزله
المنزلة التي تراها بغير معقب وكان من المقرر
كذلك انه يكفي في المحاكمات الجنائية ان تتشكك
محكمة الموضوع في صحة اسناد التهمة الى المتهم
لكي تقضى له بالبراءة متى داخلها الشك في صحة
عناصر الاثبات ما دام حكمها يفيد انها محصت
الدعوى واحاطت بظروفها وبأدلة الثبوت ووازنت
بينها وبين أدلة النفي فرجحت دفاع المتهم او قر
في نفسها الريبة في صحة عناصر الاثبات ، وكان
لا صفة للطاعنين فيما اثاروه بالنسبة لتهمتي
العامة المسندتين الى المتهمين الثاني والثالث
اذ ان ذلك خارج عن نطاق ادعائهم بالحق المدني
ولا يمس حقا لهم .

لما كان ذلك ، وكان رمى الحكم المطعون فيه
بالتناقض لا وجه له لان التناقض الذي يبطل
الحكم هو الذي من شأنه ان يجعل الدليل متهدما
متساقطا لا يصلح ان يكون قواما لنتيجة سليمة
يصح الاعتماد عليها وهو ما برىء الحكم منه .
لما كان ما تقدم ، فان الطعن برمته يكون على
غير اساس متعينا رفضه موضوعا مع مصادرة
الكفاءة عملا بالمادة ٣٦ من القانون ٥٧ لسنة
١٩٥٩ .

(الطعن ١٧٤٨ سنة ٢٩ ق برئاسة ومضوية السادة
المبتشارين محمد ابو الفضل حفي ومحمد السيد الرغامي
وطه الخديق دنانه ومصطفى محمود الاسيوطي ومحمد ماهر
محمد حسن .

٤٢

٢٦ يناير ١٩٧٠

(ا) تفتيش : اذن ، تنفيذه ، دفع ببطلان اجراءاته .
لتلبس . سلاح .
(ب) امر تفتيش : التزام حدوده ، محكمة موضوع .

المبادئ القانونية :

١ - الامر الصادر من النيابة العامة لاحد
مأموري الضبطية القضائية باجراء تفتيش لغرض
معين (للبحث عن سلاح) لا يمكن ان ينصرف
بحسب نصه والغرض منه الى غير ما اذن

٤٣

٢٦ يناير ١٩٧٠

محكمة : إجراءاتها . دفاع . اخلال بحقه . بطلان .
اثبات ، شهادة . حكم ، تسييب ، عيب . نقص ، طعن .
بطلان الإجراءات .

المبدأ القانوني :

متى كان الدفاع عن الطاعن ولو انه اكتفى
في مستهل الجلسة بتلاوة اقوال شاهد الاثبات
الغائب ، الا أنه عاد في ختام مرافعته لطلب أصليا
البراءة واحتياطيا التأجيل لسماع شاهد الاثبات
ومناقشته فيما أبداه من دفاع أمام المحكمة ،
وهذا يعتبر طلبا جازما تلتزم المحكمة بإجابته ،
متى كانت لم تنته الى القضاء بالبراءة .

المحكمة :

.. وحيث انه لما كان الأصل أن الأحكام في
المواد الجنائية أنها تبنى على التحقيقات التي
تجريها المحكمة في الجلسة وتسمع فيها الشهود
متى كان سماعهم ممكنا ، وانما يصح للمحكمة
أن تقرر تلاوة شهادة الشاهد اذا تعذر سماعه
او قبل المتهم او المدافع عنه ذلك ، وكان حق
الدفاع الذي يتمتع به المتهم يخول له ابداء ما يعن
له من طلبات التحقيق ، طالما أن باب المرافعة
ما زال مفتوحا .

لما كان ذلك ، وكان يبين من محضر جلسة
المحاكمة أن الدفاع عن الطاعن ولو انه اكتفى
في مستهل الجلسة بتلاوة اقوال شاهد الاثبات
الغائب ، الا أنه عاد في ختام مرافعته لطلب
أصليا البراءة واحتياطيا التأجيل لسماع شاهد
الاثبات ومناقشته فيما أبداه من دفاع أمام
المحكمة . وهذا يعتبر طلبا جازما تلتزم المحكمة
بإجابته متى كانت لم تنته الى القضاء بالبراءة
اذ أن نزول الطاعن في أول الأمر عن تحقيق طلب
معين لا يسلبه حقه في العدول عن ذلك النزول
واعادة التمسك بتحقيق هذا الطلب ما دامت
المرافعة ما زالت دائرة . واذا انتهى الحكم
المطعون فيه الى القضاء بادانة الطاعن استنادا
الى اقوال الشاهد الغائب على الرغم من اصرار
الدفاع على طلب مناقشته في ختام مرافعته ،

من النيابة العامة لاحيد مأموري الضبطية
القضائية بإجراء تفتيش لغرض معين (للبحث عن
سلاح) لا يمكن أن ينصرف بحسب نصه والغرض
منه الى غير ما اذن بتفتيشه الا اذا شاهد عرضا
أثناء إجراء التفتيش المرخص به . جريمة قائمة
(في إحدى حالات التلبس) وكان البين من مدناوت
الحكم أن المتهم عندما أبصر الضابط متجها نحوه
حاول الفرار فلم يمكنه وأمسكه وتحسس ملابسه
من الخارج وأيقن أنه لا يحرز سلاحا بين طيات
ملابسه ومع ذلك مضى في تفتيش ملابسه الداخلية
فمعث في جيب فسديره الأيسر على المخدر المضبوط
في حين أنه لم يكن ماذونا بالبحث عن مخدر .

لما كان ذلك ، فانه لا يصح أخذ المتهم بما أسفر
عنه هذا الإجراء الباطل ذلك بأن الحكم المطعون
فيه أثبت — بغير معقب أن المخدر لم يعثر عليه
أثناء البحث عن السلاح ، وانما بعد أن تثبت
الضابط يقينا أن المتهم لا يحرز شيئا من ذلك
وليس في الأوراق ما يشير الى أن المخدر كان في
مكان ظاهر يراه مأمور الضبط حتى كان يصح
له التفتيش بناء على حالة التلبس ، ومن ثم ساع
للمحكمة أن تنعت تصرفه بالتعسف في تنفيذ اذن
التفتيش وذلك بالسعى في البحث عن جريمة
أخرى لا علاقة لها بالجريمة التي صدر بشأنها
مما يترتب عليه بطلان التفتيش واهدار الدليل
المستمد منه . هذا الى أن تعرف ما اذا كان مأمور
الضبط قد التزم حدود الأمر بالتفتيش أو جاوزه
متعسفا ينطوي على عنصرين أحدهما مقيد وهو
تحرر حدود الأمر من جهة دلالة عبارته وهو
ما لا اجتهاد فيه لمحكمة الموضوع ، وثانيهما مطلق
لأنه ينطوي على تقرير وتقدير الوقائع التي تفيد
التعسف في تنفيذه وهو موكل اليها تنزله المنزلة
التي تراها ما دام سائغا . وقد أثبت الحكم أن
مأمور الضبط جاوز حدود الأمر في نصه وتعسف
في تنفيذه معا ، وأن العثور على المخدر لم يتم
عرضا بل كان نتيجة سعى منه للبحث عن جريمة
أحراز المخدر ، ومن ثم فلا تصح المجادلة في ذلك .
لما كان ما تقدم ، فإن الطعن يكون على غير أساس
ويتعين رفضه موضوعا .

(الطعن ١٧٥٠ سنة ٢٦ ق بالهيئة السابقة) .

50

(ب) سبق اصراره : قتل عمد ، نية قتل . قصد خاص .

الحكمة :

(الطعن ١٧٥١ سنة ٣٦ ق بالهيئة السابقة) .

حکم : تسبیب ، عیب ، قتلِ عہد .

الحكمة :

لما كان ما تقدم ، فإنه يتعين نقض الحكم المطعون فيه والاحالة بغير حاجة الى بحث سائر ما يثّر الطاعنان في أسباب الطعن .

(الطبع ١٧٥٣ بمئة ٢٩ ق بالهيئة السابقة) .

الحكم من وصف فعلة الطاعن بأنه ضرب المجنى عليه حتى ازهاق روحه أى ضرباً مميتاً كما يجرى مألوف الحديث دون أن يكون المقصود هو وقوع الموت متصلًا بالاعتداء مباشرة .

لما كان ذلك ، وكان لا تعارض بين نفي الحكم لتوافر ظرف سبق الاصرار وبين اثباته ركن المقصد الخاص في حق الطاعن فلكل متوماته ، وكان لا يبين من مطالعة محضر جلسة المحاكمة ان الطاعن دفع بقيام حالة الدفاع الشرعى ، وكانت وقائع الدعوى كما أثبتتها المحكمة لا ترشح لقيامها . لما كان ما تقدم ، فان الطعن يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعاً .

٢ الطعن ١٨٩٤ سنة ٢٩ في بالهيئة السابقة .

٤٦

٢٦ يناير ١٩٧٠

(١) اثبات : خبرة ، حكم ، تسبيب ، عيب . محكمة نقض ، سلطتها . سلطة محكمة النقض . اجراءات م ٢١٠ (ب) حكم ادانة : اكتفائه بالاشارة الى نتائج التقارير الطبية الشرعية .

المبادئ القانونية :

١ - الحكم بالادانة يجب ان يبين مضمون كل دليل من ادلة الثبوت ويذكر مؤداه حتى يتضح وجه استدلاله به وسلامة المأخذ ، تمكينا لمحكمه النقض من مراقبة تطبيق القانون تطبيقاً صحيحاً على الواقعة كما صار اثباتها في الحكم .

٢ - اذا كان الحكم المطعون فيه حين اورد الأدلة على الطاعنين قد اعتمد فيما اعتمد عليه في الادانة على التقارير الطبية الشرعية مكتفياً بالاشارة الى نتائج تلك التقارير ، دون ان يبين مضمونها من وصف الاصابات وموضعها من جسم المجنى عليها وكيفية حدوثها ، حتى يمكن التحقق من مدى مواعمتها لادلة الدعوى الأخرى، وكان غير ظاهر من الحكم ان المحكمة حين استعرضت الدليل في الدعوى كانت ملزمة بهذا الدليل المأماً شاملاً يهيء لها ان تمحصه التمهيص الشامل الكافي الذي يدل على انها قامت بما ينبغي عليها من تدقيق للبحث لتعرف وجه الحقيقة ، مما لا نجد

وحيث انه يبين من الاطلاع على مدونات الحكم المطعون فيه انه بين واقعة الدعوى بما تتوافر به العناصر القانونية لجريمة القتل العمد التي دان الطاعن بها واورد على ثبوتها في حقه أدلة مستقاة من اقوال شهاهدى الاثبات واعتراف الطاعن باعتدائه على المجنى عليه والتقرير الطبي الشرعى وهى أدلة سائغة من شأنها ان تؤدى الى ما رتبته الحكم عليها ثم استظهر نية القتل في قوله « وحيث ان المتهم أقر في اعترافه باتجاه ارادته الى ازهاق روح المجنى عليه عندما عايره بقتل أخيه ظهر يوم الحادث فيكون بذلك قد انصرفت ارادته الى مقارفة فعل الاعتداء وقتل المجنى عليه راغباً في ازهاق روحه ، فلما استيقظ من نومه قارف جريمته وانهال عليه بالآلة المستعملة فوق رأسه وهى مقتل من جسم المجنى عليه منتوياً قتله ، الأمر الذى يجعل المقصد الجنائى متوافراً . حيث ان ما أثاره الدفاع من قول بأن الواقعة ضرب أفضى الى موت فان هذا الزعم مردود بتوافر نية القتل لما بين المجنى عليه والمتهم من عدااء مستحكم اثر جوادث قتل بينهما الأمر الذى جعله يقدم على ازهاق روحه منتوياً قتله » .

لما كان ذلك ، وكان هذا الذى أثبته الحكم من شأنه ان يؤدى الى ما رتبته عليه ، وكان يبين من الاطلاع على المفردات التى امرت المحكمة بضمها تحقيقاً للطعن ان الطاعن اعترف في تحقیقات النيابة بأنه قصد باعتدائه ازهاق روح المجنى عليه ، فان دعوى الخطأ في الانسناد تكون مندعمة عن الحكم .

هذا الى أن العبرة في تحرى حقيقة معنى اللفظ في اللغة هى بسياقه الذى ورد فيه . فقد تدل لفظة الضرب على القتل . كما قد تدل لفظة القتل على مجرد الضرب فحسب ، وذلك بحسب وضع الكلمة في مساق العبارة التى تكون موضع التأويل . ولما كان البين من اعتراف الطاعن في جلسة المحاكمة انه اعترف بضرب المجنى عليه انتقاماً منه لأنه ضرب أخاه فقتله . فان صرف معنى الضرب الى المقصود من حقيقته وهو القتل . لا يعتبر خطأ في الانسناد وانما هو تأويل صحيح للفظ مما يحمله معناه في سياقه الذى ورد فيه . وعلى النحو من ذلك يكون تأويل عبارة

وكيل أول النيابة قد توقع عليها بالاعتماد من رئيس النيابة ، وكانت هذه المذكرة بذاتها هي التي قدمت لقلم الكتاب ، فان مراد الشارع من استيجاب ضرورة توقيع رئيس النيابة ، يكون قد تحقق ، طالما أنه هو الذي اعتمد التقرير المقدم لقلم الكتاب .

٢ - مسئولية صاحب المحل مع مديره أو القائم على إدارته عن كل ما يقع في المحل من مخالفات لأحكامه ، مناطها تحقق الملك أو ثبوت الإدارة للشخص حتى تصح مساءلته بصرف النظر عن الأساس القانوني لهذه المسؤولية من الواقع أو الافتراض ، مما لزمه أن الشخص لا يسأل - بصفة كونه مديرا - متى انتفى في جانبه القيام بإدارة المحل في الوقت المعين الذي وقعت فيه المخالفة .

المحكمة :

.. ومن حيث أن المرسوم بقانون ٩٥ لسنة ١٩٤٥ في شأن التموين اذ نص في المادة ٥٨ منه على مسئولية صاحب المحل مع مديره أو القائم على إدارته عن كل ما يقع في المحل من مخالفات لأحكامه ، فقد جعل مناط المسؤولية تحقق الملك ، أو ثبوت الإدارة للشخص حتى تصح مساءلته بصرف النظر عن الأساس القانوني لهذه المسؤولية من الواقع أو الافتراض مما لزمه أن الشخص لا يسأل - بصفته مديرا - متى انتفى في جانبه القيام بإدارة المحل في الوقت المعين الذي وقعت فيه المخالفة .

لما كان ذلك ، وكان الثابت من مدونات الحكم أن المطعون ضده - وهو مدير المحل لا مالكة - انقطع بالكلية عن الإشراف على المحل قبل الواقعة بأربعة أشهر ولم تعد له صلة بإدارته وبذا انتفى قيامه بإدارة المحل أو الإشراف عليه . فان الحكم المطعون فيه اذ قضى ببراءته يكون متفقا وصحيح القانون ويتعين لذلك رفض الطعن .

(الطعن ١٨٩٨ - سنة ٢٩ ق بالهيئة السابقة) .

معه محكمة النقض مجالا لتبين صحة الحكم من فساد ، فان الحكم يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

المحكمة :

.. وحيث أنه لما كان من المقرر طبقا للمادة ٣١٠ من قانون الإجراءات الجنائية أن الحكم بالادانة يجب أن يبين مضمون كل دليل من أدلة الثبوت ويذكر مؤداه حتى يتضح وجه استدلاله به وسلامة المأخذ تمكينا لمحكمة النقض من مراقبة تطبيق القانون تطبيقا صحيحا على الواقعة كما صار اثباتها في الحكم ، وكان الحكم المطعون فيه حين أورد الأدلة على الطاعنتين قد اعتمد فيما اعتمد عليه في الادانة على التقارير الطبية الشرعية مكتفيا بالإشارة الى نتائج تلك التقارير دون أن يبين مضمونها من وصف الاصابات وموضعها من جسم المجنى عليهما وكيفية حدوثها حتى يمكن التحقق من مدى مواعمتها لأدلة الدعوى الأخرى وكان غير ظاهر من الحكم أن المحكمة حين استعرضت الدليل في الدعوى كانت ملمة بهذا الدليل المأما شاملا يهيء لها أن تمحصه التمهيم الكافي الذي يدل على أنها قامت بما ينبغي عليها من تدقيق البحث لتعرف الحقيقة مما لا تجد معه محكمة النقض مجالا لتبين صحة الحكم من فساد ، فان الحكم يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

(الطعن ١٨٩٥ سنة ٢٩ ق بالهيئة السابقة) .

٤٧

٢٦ يناير ١٩٧٠

(١) نقض : طعن ، أسبابه ، توقيعها . نيابة عامة

ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٢/٢٤ .

(ب) مسئولية : صاحب محل . ق ٩٥ لسنة ١٩٤٥ م ٥٨

مدير محل ، مسئوليته .

المبادئ القانونية :

١ - متى كانت مذكرة الأسباب الموقعة من

قضاء محكم النفس والملكية

المحكمة :

٤٨

٣ ديسمبر ١٩٦٩

.. وحيث .. انه لما كان الثابت في الدعوى ان المطعون عليها الثانية والثالثة طلبتا امام محكمة اول درجة تدخلهما في الدعوى منضمتين للمطعون عليه الاول في طلباته استنادا الى ان الطاعن ادخل اضافات على عقد البيع الصادر له من المطعون عليه الاول بحيث جعله يشمل تسعة أفدنة من الحديقة المبيعة لهما من المطعون عليه المذكور وطلبتا رفض الدعوى بالنسبة لهذا القدر، وكان هذا التدخل وان وصفته المطعون عليها الثانية والثالثة بأنه انضمامي ، الا أنه في حقيقته وبحسب مرماه تدخل هجومي ذلك أنها وان لم تطلبا صراحة الحكم لنفسيهما بالملكية الا أنها تعتبر مطلوبة ضمنا بتأسيس تدخلهما على ادعائهما لنفسيهما في خصوص تسعة أفدنة ، ولئن كان من شأن الحكم الابتدائي الذي يقضى بعدم قبول التدخل ممن يطلب الحكم لنفسه بطلب مرتبط بالدعوى الا يعتبر طالب التدخل خصما في الدعوى الأصلية او طرفا في الحكم الصادر فيها ، الا أنه يعتبر محكوما عليه في طلب التدخل ، ويكون له ان يستأنف الحكم القاضي بعدم قبول تدخله ، فاذا هو لم يستأنف هذا الحكم ، فانه لا يجوز له ان يتدخل في الاستئناف المرفوع عن الدعوى الأصلية .

٢ - لا يملك رفع الاستئناف المقابل او الفرعي غير المستأنف عليه في الاستئناف الأصلي فلا يجوز لمن لم يختصم في الاستئناف الأصلي ان يرفع استئنافا مقابلا او فرعيا وانما يكون له ان يرفع استئنافا في الميعاد .

٣ - من الجائز ان يتحول الاجراء الباطل الى اجراء صحيح اذا كانت العناصر الباقية غير المعيبة يتوافر بموجبها اجراء آخر صحيح .

٤ - تأجيل دفع الثمن لا يترتب عليه بطلان عقد البيع بل يظل المشتري ملتزما بادائه في الميعاد وبالكيفية المتفق عليها بين الطرفين باعتبار ان عقد البيع قد استوفى ركن الثمن .

لما كان ذلك وكانت محكمة اول درجة قد انتهت الى عدم قبول تدخل المطعون عليها الثانية والثالثة مما مؤداه عدم اعتبارهما خصوما في

نقضه لهذا السبب أيضا دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

(الطعن ٤٢٢ لسنة ٣٥ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين الدكتور عبد السلام بلبع نائب رئيس المحكمة وأحمد حسن هيكل ومباس حلمى عبد الجواد وحسين زكى ويحمد اسعد محمود) .

٤٩

٣ ديسمبر ١٩٦٩

ضريبة : أرباح تجارية وصناعية ، وماؤها . ق ١٤ لسنة ١٩٣٩ م م ٣٤ و ٣٩ . شركة تضامن .

المبدأ القانونى :

ضريبة الأرباح التجارية لم تفرض على ما تنتجه شركات التضامن من أرباح ، وإنما فرضت على كل شريك شخصا عن حصته فى أرباح الشركة تعادل حصته فيها ، فإذا تعددت المنشآت التى يستثمرها الممول فى مصر فلا تربط الضريبة على ربحه من كل منشأة على حدة ، بل على مجموع أرباحه من هذه المنشآت ، وأن الخسارة التى تحققها إحدى هذه المنشآت فى سنة معينة تخصم من أرباحه التى حققها من منشآته الأخرى فى نفس السنة .

المحكمة :

.. وحيث أن المادة ١/٣٤ ، ٢ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ تنص على أنه « تفرض الضريبة على كل مول على مجموع المنشآت التى يستثمرها فى مصر بمركز إدارة المنشآت وفى حالة عدم تعيين هذا المركز ففى الجهة التى يوجد بها المحل الرئيس للمنشآت وفيما يتعلق بشركات التضامن تفرض الضريبة على كل شريك شخصيا من حصته فى أرباح الشركة تعادل نصيبه فى الشركة » كما تنص المادة ٣٩ منه على أنه « يكون تحديد صافي الأرباح الخاضعة للضريبة على أساس نتيجة العمليات على اختلاف أنواعها التى باشرت بها الشركة أو المنشأة .. » ومؤدى هذه النصوص أن ضريبة الأرباح التجارية لم تفرض على ما تنتجه شركات التضامن من أرباح وإنما فرضت على كل شريك شخصا عن حصته فى أرباح الشركة تعادل حصته فيها ، فإذا تعددت المنشآت التى

الدعوى الصادر فيها الحكم ، واذ لم يختصمهما الطاعن فى الاستئناف الذى رفعه عن هذا الحكم ، فإنه لا يجوز لهما رفع استئناف فرعى منه ، ويكون الحكم المطعون فيه اذ قضى بقبول الاستئناف الفرعى المرفوع منهما قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه فى هذا الخصوص .

ولما كان من الجائز أن يتحول الاجراء الباطل الذى اتخذته المطعون عليهما الثانية والثالثة برفع الاستئناف الفرعى الى اجراء صحيح اذا كانت العناصر الباقية غير المعيبة منه يتوافر بموجبها اجراء آخر صحيح ، فإنه يتعين أن يكون مع النقض الاحالة ..

وحيث أنه لما كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض دعوى الطاعن تأسيسا على أن عبارة الاقرار المؤرخ ١٩٦١/١١/٢٣ تفيد أن عقد البيع ينقصه ركن الثمن مما يجعله باطلا ، واذ يبين من المحرر المشار اليه أن الطاعن قد أقر فيه بما يلى « واقترع أيضا بأن الثمن وقدره ١٥٠٠ جنيه المذكور فى عقد البيع الابتدائى بأنه دفع وقت تحرير العقد محقيقته كالاتى ٥٠٠ جنيه تترك طرف المشتري - الطاعن - لحساب بنك الائتمان والحساب عليها حسبما يخصمه البنك المذكور على هذه الأطيان من السلفة المقيدة باسم البائع - المطعون عليه الاول - وما يفيض بعد استئزال مطلوب البنك المذكور يصير دفعه الى البائع فورا ١٠٠٠ جنيه ، تعهد المشتري بدفع هذا المبلغ الى وتحت أمر السيد البائع الأستاذ . تحت طلبه واذنه » ، وكانت هذه العبارة من الاقرار واضحة فى أن الثمن قد حدد باتفاق الطرفين ولكنهما نظما كيفية دفعه فى الأجل المتفق عليه ، وكان تأجيل دفع الثمن لا يترتب عليه بطلان عقد البيع بل يظل المشتري ملزما بأدائه فى الميعاد وبالكيفية المتفق عليها بين الطرفين ، فإن عقد البيع موضوع الدعوى يكون قد استوفى ركن لثمن . واذ خالف الحكم المطعون فيه مفهوم العبارة الواضحة للمحرر المشار اليه وقرر أن العقد باطل لأن ركن الثمن ينقصه وأنه لهذا لا تلحقه الاجازة بالصلح الذى تم بين الطرفين ورتب على ذلك قضاءه برفض الدعوى ، فإنه يكون قد خالف النسابتين بالأوراق بما يستوجب

يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه بما يستوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

(الطعن ٣٥١ سنة ٣٥ ق برئاسة ومضوية السادة المستشارين صبرى أحمد مرحات وسليم راشد أبو زيد ومحمد أبو حمزة مندور وحسن أبو الفتوح الشربيني وأحمد طوسون) .

٥٠

٤ ديسمبر ١٩٦٩

(١) حكم : بياناته ، خصوم ، أسماؤهم ، بطلان .
مرافعات م ٢٤٩ .

(ب) بطلان حكم : بيان مراحل الدعوى . ق ٧٧ لسنة ١٩٤٩ .

(ج) نظام عام : بطلان نسبي . مرافعات م ٢٣٦ .

المبادئ القانونية :

١ — النقص أو الخطأ في أسماء الخصوم وصفاتهم الذى لا يكون من شأنه التشكيك في حقيقة الخصم واتصاله بالخصومة المرددة في الدعوى ، لا يعتبر نقصا أو خطأ جسيما يترتب عليه بطلان الحكم .

٢ — وان اوجب القانون الذى صدر بالحكم في ظله ان يتضمن الحكم بيانات معينة من بينها بيان « مراحل الدعوى » الا انه يتعين لاعتبار هذا البيان جوهريا يترتب على اغفاله البطلان ، ان يكون فكره ضروريا لفصل في الدعوى المتعلقة بسير الخصومة فيها وباعتباره حلقة من حلقاتها قام بين الطرفين نزاع بشأنه .

٣ — البطلان المنصوص عليه في المادة ٢٣٦ من قانون المرافعات هو بطلان لا يتعلق بالنظام العام ، وانما هو بطلان نسبي فلا يفيد منه الا الخصم الذى تقرر لمصلحته ، ومن ثم فليس للطاعن ان يتمسك في هذا المقام بالبطلان الثانى عن عدم دعوة الخبير لخصمه .

المحكمة .

.. وحيث ان .. النقص أو الخطأ في أسماء الخصوم وصفاتهم الذى لا يكون من شأنه التشكيك

يستثمرها الممول في مصر فلا تربط الضريبة على ربحه من كل منشأة على حدة بل على مجموع أرباحه من هذه المنشآت ، وأن الخسارة التى تحققها إحدى هذه المنشآت في سنة معينة تخصم من أرباحه التى حققها من منشآته الأخرى في نفس السنة .

اذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد اقام قضاءه باستبعاد دين جان ميخاليدس على ماقرره من أن « عدم ادراج مبلغ .. وهو الدين المدوم الذى كان في ذمة جان ميخاليدس المفلس ضمن الديون التى ادرجتها الشركة في ميزانيتها عن سنة ١٩٥١ وأجرت خصمها من أرباحها باعتبارها خسارة فعلية ، ينطوى على اقرار من الشركة بعدم استحقاق هذا الدين لها والا لكانت ذكرته في الميزانية أسوة بما ورد فيها بشأن ديون أخرى اعتبرت معدومة .. وليس من السهل مسaire المستأنف عليهم — الطاعنين — في تبريرهم عدم ادراج دين النزاع في الميزانية بأنه كان من قبيل السهو الذى تداركوا أمره بعمل اقرار تكملى قدموه للامورية في سنة ١٩٥٦ اذ انه ليس من المعقول الا تغفل الشركة خصم دين ضئيل القيمة وأن يسهو عليها ادراج دين مماثل مستحق في ذمة نفس المدين بمبلغ .. لو كان حقا مستحقا للشركة لما يترتب على مراعاته باعتباره خسارة فعلية من تخفيض صافي أرباحها عما ورد بالميزانية الى حد كبير ، كما ان الخبر الذى اعتمدت محكمة الدرجة الأولى تقريره لم يثبت في التقرير ان دين النزاع كان مرصودا في دفاتر الشركة ضمن ذمماتها المطلوبة لها وعلى العكس من ذلك فقد أثبت رصيده في الدفاتر الخاصة التى يمسكها الشركاء المتضامنون والمتعلقة بمختلف أوجه نشاطهم الخاص البعيد عن نشاط الشركة .. كما ورد في التقرير ايضا ان هذا الدين كان قرضا لميخاليدس موله المستأنف عليهم من أموالهم الخاصة وفي هذا كله ما يؤكد ان الدين المذكور كان ديناً شخصياً للشركاء المتضامين ويكشف عن سر عدم ادراجه في الميزانية » ويبين من ذلك أن الحكم استبعد دين .. ميخاليدس لجرد أنه خارج نشاط الشركة دون أن يبحث ان كان هذا الدين نتيجة نشاط تجارى للطاعنين مستقل عن نشاطهم في شركة التضامن ، فانه

أن تنتفى النزاع بشأته وغدا ذكره غير ضروري
للفصل في الدعوى ..

وحيث أن الثابت بحضر جلسة ١٢ من
نومبر سنة ١٩٦٠ أمام محكمة الاستئناف والتالية
لانتقطاع سير الخصومة في الدعوى وتعجيلها ،
أن المستأنفين قد حضروا جميعا بأنفسهم ، وهو
ما يشمل المطعون عليه الآخر باعتباره أحد
الورثة الذين حلوا محل المتوفى من المستأنفين .

أما من النعى ببطلان تقرير الخبير لمخالفته
أحكام المادة ٢٣٦ مرافعات لعدم دعوته للمطعون
ضدهم من الثامنة للآخر رغم كونهم خصوما في
الدعوى باعتبارهم ورثة المرحوم . . المستأنف
الذى توفى ، فهو مردود بأن البطلان المنصوص
عليه في المادة ٢٣٦ من قانون المرافعات هو بطلان
لا يتعلق بالنظام العام وإنما هو بطلان نسبي
فلا يفيد منه إلا الخصم الذى تقرر لمصلحته ، ومن
ثم فليس للطاعن أن يتمسك في هذا المقام بالبطلان
الناتج عن عدم دعوة الخبير لخصمه ، لما كان
ذلك فإن النعى بالسبب الثالث يكون غير
سديد ..

وحيث أنه بالرجوع الى الحكم المطعون فيه
يبين أنه استند في أطراح أقوال شهود الاثبات
وعدم الاعتداد بها الى ما قرره من « أن المحكمة
لا تطعن لها ذلك أن الشاهدين الأولين
عبد المقصود الخولى وعبد الحميد محمود شيحة
قررا بصراحة أنهما لا يعرفان حدود أرض النزاع
مما يجعل قولهما بوضع يد المستأنف ضده
(الطاعن) عليها محل شك كبير كما أن الشاهد
الثالث مع أنه قرر أنه بصفته موظفا قام بمجرد
هذا الملك في سنة ١٩٤٨ وسنة ١٩٤٩ لربط
العوائد عليه إلا أنه أخفق في تبيان اسم المكلف به
الملك ١٨ شارع النهضة حسب الثابت في دفتر
العوايد وأنه قرر أن الملك محل النزاع كان باسم
المستأنف ضده فرج طه (الطاعن) في حين أن
المستأنف ضده قدم دليل كذب هذا الشاهد
بالاقرار المسجل في سنة ١٩٥٢ والثابت به أن
هذا العقار كان في تكليف خديجة محمد بلح خطأ
— وهى والسدة المقر عبد العال فرج طه أخ
المستأنف ضده — من سنة ١٩١٨ حتى سنة
١٩٥٢ وأما الشاهدان الرابع والخامس فقررنا

في حقيقة الخصم واتصاله بالخصومة المرددة في
الدعوى لا يعتبر — وعلى ما جرى به قضاء هذه
المحكمة — نقصا أو خطأ جسيما مما قصدت
المادة ٣٤٩ مرافعات — التى صدر الحكم المطعون
فيه في ظلها — أن ترتب عليه بطلان الحكم . إذ
كان ذلك وكان الثابت من الأوراق أن أحد
المستأنفين وهو عبد الله رجب خليل حلى قد
توفى أثناء قيام الخصومة أمام محكمة الاستئناف
فقضت تلك المحكمة في ١٩٥٩/١٢/٢٧ بانتقطاع
سير الخصومة لوفاته ثم عجل باقى المستأنفين
الاستئناف بصحيفة أعلنت للطاعن بصفته مستأنفا
عليه والمطعون عليهم من الثامنة للآخر بصفتهم
ورثة الخصم المتوفى ، فإن مجرد إيراد اسم الخصم
المتوفى في دياجة كل من الحكم المطعون فيه
والحكيمين التمهيديين السابقين عليه دون ذكر
أسماء ورثته لا يعتبر نقصا في التعريف بأشخاص
هؤلاء الورثة ولا يؤدي الى تشكك الطاعن في
حقيقتهم من حيث اتصالهم بالخصومة المرددة في
الدعوى بدليل أنه اختصمهم في الطعن بأسمائهم ..

وحيث أنه وإن أوجبت المادة ٣٤٩ من قانون
المرافعات ٧٧ سنة ١٩٤٩ — الذى صدر الحكم
في ظله — أن يتضمن الكم بيانات معينة من بينها
بيان « مراحل الدعوى » إلا أنه يتعين — وعلى
ما جرى به قضاء هذه المحكمة — لاعتبار هذا
البيان جوهريا يترتب على اغفاله البطلان أن يكون
ذكره ضروريا للفصل في الدعوى لتعلقه بسير
الخصومة فيها وباعتباره حلقة من حلقاتها قام
بين الطرفين نزاع بشأنه .

وإذا كان الثابت أن محكمة الموضوع قد أصدرت
في ١٩٥٩/١٢/٢٧ حكما قضت فيه بانتقطاع سير
الخصومة في الدعوى لوفاة عبد الله رجب خليل
وأن الدعوى عجلت فعلا بعد ذلك بإعلان اختصم
فيه المطعون ضدهم من الثامنة الى الآخر بصفتهم
ورثة المتوفى من المستأنفين ، ولم يكن انتقطاع
سير الخصومة في الدعوى لوفاة أحد أطرافها
ولا اختصام آخرين فيها باعتبارهم ورثة المتوفى
مثار نزاع بين الطرفين في أى مرحلة من مراحل
الدعوى ، إذ كان ذلك فإن هذا البيان لا يعتبر
من قبيل البيانات الجوهرية اللازمة إيرادها في
الحكم ولا على المحكمة أن هي اغفلته في حكمها بعد

أقولاً برسلة غير مؤيدة بما يوجب الثقة والاقتناع بها . واذ كان ما استخلصته المحكمة من أن الشاهد الثالث للطاعن قد قرر على خلاف الحقيقة أن عين النزاع مكلفة باسم الطاعن هو استخلاصه يتفق مع الثابت في الأوراق ، وكان أطراحها لأقواله وأقوال باقي شهود الاثبات للأسباب السائغة التي أوضحتها هو مما يدخل في نطاق سلطتها الموضوعية ، ذلك أن الأخذ بأقوال الشهود منوط بتصديق المحكمة لهم واطمئنانها اليهم ولا سلطان لأحد على المحكمة في تكوين عقيدتها مما يدلى به الشهود أمامها ما دامت هي لا تخرج في ذلك عما تحتمله أقوالهم ، لما كان ذلك فإن ما ينعاه الطاعن بهذا السبب لا يعدو في حقيقته أن يكون جدلاً موضوعياً في تقدير محكمة الموضوع لأقوال الشهود مما لا تجوز اثارته أمام محكمة النقض .

وحيث أن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه على قوله « أنه متى انهار الدليل المستند من أقوال شهود اثبات المستأنف عليه (الطاعن) على ملكيته لعين النزاع بوضع اليد المدة الطويلة فلم يبق محل للارتكان للاقرار الصادر له من أخيه عبد العال فرج طه والمسجل في ١٩٥٢/٢/٢٣ ذلك أن مثل هذا الاقرار حجته قاصرة على المقر فقط ولا يتعدى اثره للغير وهم المستأنفون (المطعون ضدهم) ، فضلاً عن أن تقرير الخبير جاء قاطعاً في أن هذا الاقرار في حقيقته لا ينصب إلا على الجزء الشرقي من الأرض المتروكة عن المورث الأصلي فرج طه والذي كان مكلفاً خطأ باسم زوجته خديجة محمد بلح وألدة عبد العال فرج وأما الجزء الغربي المتروك عن هذا المورث وهو العقار موضوع المنازعة فإنه كان مكلفاً باسم الزوجة الأخرى فطومه محمد مهجة والتي تصرف ورثتها بالبيع في هذا الجزء على ثلاث مراحل بالعقود الثلاثة المسجلة والصادرة من هؤلاء الورثة إلى مورث المستأنفين (المطعون ضدهم) والسالف ببيانها آنفاً ، ومن ثم فلا محل لتمسك المستأنف ضده (الطاعن) بهذا الاقرار في خصوصية اثبات ما ادعاه من ملكيته لعين النزاع ، كما أنه يدل على فساد ادعائه ما ذهب إليه في صحيفة افتتاح الدعوى ٣٧٣ سنة ١٩٥٥ مدنى كلى دمنهور من أن ملكية العين موضوع النزاع

وإذا كان يبين من هذا الذي قرره الحكم أنه استعرض مستندات الخصوم وتقرير خبير الدعوى وأقوال الشهود فيها ورجح من ذلك ما اطمأن الى ترجيحه للأسباب السائغة التي أوردتها وقضى في الدعوى على حاصل فهم الواقع فيها ، فإن النعى عليه بالقصور يكون غير سديد .

(الطعن ٤٥٥ سنة ٣٥ ق برئاسة ومفوضية السادة المستشارين ابراهيم عبد هدى نائب رئيس المحكمة والدكتور محمد حافظ هريدى والسيد عبد المنعم الصراف ومحمد صدقى البشبيشى وعلى عبد الرحمن) .

٥١

١٦ ديسمبر ١٩٦٩

(١) تقام : مكسب . حكم . حجته . خلف ، الخلافة في الاحكام . بيع . ملكية . دعوى .
(ب) وضع يد : واقعة مادية . واقع مخالف للثابت بالأوراق .

المبادئ القانونية :

١ - البائع لا يعتبر ممثلاً للمشتري في الدعوى التى لم يكن ممثلاً فيها بشخصه وترفع على البائع بشأن ملكية العقار موضوع البيع ولو تناولت العقد المبرم بينهما طالما أن المشتري يستند في

في تلك الدعوى لا يكون قاطعا للتقادم السارى في حق التركة وذلك باعتبار أن التقادم سبب مستقل لكسب الملكية منبت الصلة بالعقد المشار اليه .

لما كان ذلك وكان وضع اليد واقعة مادية العبرة فيه بما يثبت قيامه فعلا فإذا كان الواقع يخالف ما ورد بالأوراق فيجب الأخذ بهذا الواقع واطراح ما عداه . لما كان ما تقدم وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وقرر أن التقادم السارى لمصلحة الطاعنة قطع بالحكم الصادر في الدعوى المختلطة وبمحضر التسليم المؤرخ ١١/١١/١٩٢٣ لقطعة الأرض موضوع النزاع والذي حرر تنفيذا لهذا الحكم ، دون أن يقيم اعتبارا للتقادم كسبب مستقل لكسب الملكية عن العقد الذي تناوله الحكم المشار اليه ودون أن يستظهر ما اذا كانت الأرض موضوع النزاع قد سلمت فعلا الى تركة الكسندر آدامس خلافا لما تدعيه الطاعنة من أنها استمرت تضع اليد عليها في المدة من سنة ١٩٢٧ حتى سنة ١٩٤٤ ، فان الحكم يكون قد أخطأ في تطبيق القانون وشابه قصور في التسبيب بما يستوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

(الطعن ١٦٢ سنة ٢٥ ق برئاسة وعضوية السادة المستشارين الدكتور عبد السلام بليغ نائب رئيس المحكمة وأحمد حسن هيكل وإبراهيم ملام وحسين زكى ومحمد اسعد محمود) .

٥٢

١٦ ديسمبر ١٩٦٩

نقض : طعن . معاملة . وكالة . اجراء ، بطلانه . ق ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ ق ١٠٦ لسنة ١٩٦٢ .

المبدأ القانوني :

يجب ان يكون التقرير بالطعن بالنقض من محام موكل عن الطاعن لا من الطاعن نفسه ، وان هذا الاجراء جوهرى يترتب على اغفاله بطلان الطعن ، ولم يجاوز به المشرع هذا النطاق ، ولأن ما ورد بهذا التعميل من أن تقرير الطعن « يوقعه محام مقبول امام محكمة النقض » يدل بمفهومه ويقتضى هو الاخر المغايرة بين الطاعن

ملكته الى وضع يده المدة الطويلة المكسبة للملكية .

٢ - وضع اليد واقعة مادية العبرة فيه بما يثبت قيامه فعلا ، فاذا كان الواقع يخالف ما هو ثابت من الأوراق فيجب الأخذ بهذا الواقع واطراح ما عداه .

المحكمة :

.. وحيث انه وان كان الحكم الذى يصدر ضد البائع فيما يقوم على العقار المبيع من نزاع يعتبر حجة على المشتري الذى سجل عقد شرائه بعد صدور الحكم أو بعد تسجيل صحيفة الدعوى التى صدر فيها هذا الحكم ، وذلك على أساس ان المشتري يعتبر ممثلا في شخص البائع له في تلك الدعوى المقامة ضده وانه خلف خاص له ، الا ان البائع لا يعتبر ممثلا للمشتري في الدعوى التى لم يكن ممثلا فيها بشخصه وترفع على البائع بشأن ملكية العقار موضوع البيع وان تناولت العقد المبرم بينهما ، طالما ان المشتري يستند في ملكيته الى وضع يده المدة الطويلة المكسبة للملكية ، ذلك انه متى توافرت في وضع اليد شرائطه القانونية فانه يعد سببا يكفى بذاته لكسب الملكية مستقلا عن عقد البيع فلا ينقطع التقادم بالحكم الصادر في تلك الدعوى .

ولما كان الثابت في الدعوى ان الطاعنة تمسكت في دفاعها امام محكمة الموضوع بأنه فوق استنادها الى العقد الصادر اليها من جورج كاروزو ببيع الأرض موضوع النزاع ، فانها استندت أيضا في ملكيتها لهذه الأرض الى التقادم الطويل المكسب للملكية ، تأسيسا على أنها كانت تضع اليد عليها في المدة من سنة ١٩٢٧ حتى سنة ١٩٤٤ وهو تاريخ بدء النزاع بينها وبين المطعون عليه الأول على النحو الثابت بتقرير الخبير المنتدب في الدعوى ، وكان وضع يد الطاعنة على القطعة موضوع النزاع في المدة المشار اليها يعتبر سببا قانونيا للتملك بصرف النظر عن عقد البيع الصادر اليها من جورج كاروزو وعن الدعوى المختلطة التى اقامتها عليه تركة الكسندر آدامس ولم تكن الطاعنة مختصة فيها والتي تناولت عقد البيع المشار اليه ، مما مؤداه أن الحكم الذى صدر

مقبول أمام محكمة النقض « يدل بمفهومه ويقتضى هو الآخر المغايرة بين الطاعن والمحامي الحاصل منه التقرير بالطعن .

لما كان ذلك وكان التقرير بالطعن بالنقض لم يحصل من محام موكل عن الطاعن فإن مقتضى ذلك هو بطلان الطعن ، ولا عبرة بكون الاستاذ . الذي قرر بالطعن محاميا مقبولا أمام محكمة النقض أو أنه لم يقرر بالطعن شخصيا وإنما بوصفه حارسا ومصفيا لوقف أهلى منته بموجب القانون ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ ، ذلك أن تحقق المغايرة في الطعن بالنقض يستوجب ألا يتولى الخصوم بأنفسهم التقرير بالطعن ، وإنما يجب عليهم أن ينيبوا عنهم في هذا الخصوص من يختارونه من المحامين المقبولين أمام محكمة النقض .

المحكمة :

.. وحيث أن المادة السابعة من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ في شأن حالات واجراءات الطعن أمام محكمة النقض قبل تعديلها بالقانون ١٠٦ لسنة ١٩٦٢ اذ نصت على أن « يحصل الطعن بتقرير يكتب في قلم كتاب محكمة النقض أو المحكمة التي أصدرت الحكم ويوقعه المحامي المقبول أمامها الموكل عن الطالب فإذا لم يحصل الطعن على هذا الوجه حكمت المحكمة من تلقاء نفسها ببطلانه » فإن المشرع قد دل بهذا النص - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على أنه يجب أن يكون التقرير بالطعن بالنقض من محام موكل عن الطاعن لا من الطاعن نفسه ، وعلى أن هذا الاجراء جوهرى يترتب على اغفاله بطلان الطعن ، ولا يغير من هذا النظر ما طرأ على هذه المادة من تعديل بمقتضى القانون ١٠٦ لسنة ١٩٦٢ والنص فيها على أن « يرفع الطعن بتقرير يودع قلم كتاب محكمة النقض أو المحكمة التي أصدرت الحكم ويوقعه محام مقبول أمام محكمة النقض » ذلك أن هذا التعديل - وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الايضاحية للقانون المشار اليه - إنما أريد به « الغاء ما كانت تشترطه من ضرورة حصول المحامي المقرر على توكيل سابق على التقرير » وعلته « أن المحامي قد يضطر في كثير من الأحيان إلى المبادرة بالتقرير بالطعن قبل اتمام اجراءات التوكيل على أن ذلك بطبيعة الحال لا يعنى المحامي من ابراز التوكيل فيما بعد » . ولم يجاوز به المشرع هذا النطاق ، ولأن ما ورد بهذا التعديل من أن تقرير الطعن « يوقعه محام

٥٣

١٦ ديسمبر ١٩٦٩

(١) دعوى : اختصاص ولائى . ايجار . اصلاح زراعى . نقض . ق ١٤٨ لسنة ١٩٦٢ ق ٥٤ لسنة ١٩٦٦ منازعة زراعية ، لجنة فحص .

(ب) منازعة زراعية : لجنة فصل . دعوى رفعها مباشرة

المبادئ القانونية :

١ - لما كانت المادة الخامسة من القانون ١٤٨ لسنة ١٩٦٢ بإنشاء لجان الفصل في المنازعات الزراعية - قبل الغائه بالقانون رقم ٥٤ لسنة ١٩٦٦ - بعد أن قضت بعدم قابلية القرار الذى تصدره اللجنة للطعن فيه قد نصت على أن ذلك « لا يحول دون طرح النزاع أمام الجهات القضائية المختصة » ولا يجوز لنوى الشان الانتجاء الى الجهات القضائية قبل طرح النزاع على اللجنة وصدر قرارها فيه « بما مؤداه أن على المحكمة أن تقضى بعدم قبول الدعوى التى ترفع اليها ابتداء ، ولا يعتبر الانتجاء الى المحكمة بعد صدور قرار اللجنة في واقع الأمر بمثابة تظلم أو طعن

النقض في الحكم الصادر من محكمة ابتدائية بهيئة استئنافية الا اذا كان صادرا في مسألة اختصاص متعلق بولاية المحاكم ومبنيا على مخالفة للقانون أو الخطأ في تطبيقه أو تأويله أو أن يكون قد صدر خلافا لحكم آخر سبق أن فصل في النزاع ذاته وحاز قوة الشيء المحكوم فيه ، وكان ماثرة الطاعن بسبب الطعن يخرج عن الحالتين المتقدمتين الذكر واللتين يجوز فيهما الطعن بطريق النقض في الأحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية بهيئة استئنافية فان الطعن على الحكم المطعون فيه بسببيه يكون غير جائز .

(الطعن ٤٢٨ سنة ٢٥ ق بالهيئة السابقة : .

٥٤

١٦ ديسمبر ١٩٦٩

(١) حجز : ادارى . قرار ادارى . اختصاص ولائى .
(ب) نقض : طعن ، بنك ، تأميمه ، حجز ادارى . ق ٢٠٨
لسنة ١٩٥٥ ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ .

المبادئ القانونية :

١ - لا تعد الحجز الادارية من قبيل الاوامر الادارية التى لا يجوز للمحاكم الفاها أو تأويلها أو وقف تنفيذها . بل هى وليدة نظام خاص وضعه المشرع ليسهل على الحكومة أو بعض الهيئات بمقتضى تشريع خاص بوصف كونها دائنة ، تحصيل ما يتلخر لدى الأفراد من الأموال الامرية أو الضرائب أو الرسوم أو الديون ، وتختص المحاكم على هذا الأساس بنظر المنازعات المتعلقة باجراءات هذه الحجز أو الفاها أو عدم الاعتداد بها أو وقف اجراءات البيع الناشئة عنها أسوة بالمنازعات المتعلقة بالحجز القضائية .

٢ - النعى على الحكم المطعون فيه بأنه أخطأ في تطبيق القانون حين قرر أن طبيعة النظام القانونى للبنوك تتعارض مع الحجز الادارى ، وأن المادة الأولى فقرة (١) من القانون ٢٠٨ لسنة ١٩٥٥ التى تنص على اتباع اجراءات الحجز الادارى بالنسبة للمبالغ المستحقة للبنوك التى تساهم الدولة فى رؤوس أموالها بما يزيد على النصف قد ألغيت ضمنا بصدور قوانين تأميم

فيه وانما هو ادلاء بطلب يرفع الى المحكمة للمرة الأولى .

٢ - رفع الدعوى - المتعلقة بالمنازعات الزراعية - أمام المحاكم قبل طرح النزاع على لجنة الفصل فى المنازعات الزراعية وصدور قرارها فيه أو بعد ذلك ، يعتبر أمرا منصبا على قبول الدعوى أو عدم قبولها ولا يتصل بمسألة من مسائل الاختصاص المتعلق بولاية المحاكم .

المحكمة :

.. وحيث أنه لما كانت المادة الخامسة من القانون ١٤٨ لسنة ١٩٦٢ بإنشاء لجان الفصل فى المنازعات الزراعية فى جميع المراكز قبل الغائه بالقانون ٥٤ لسنة ١٩٦٦ بعد أن قضت بعدم قابلية القرار الذى تصدره اللجنة للطعن فيه قد نصت على أن ذلك « لا يحول دون طرح النزاع أمام الجهات القضائية المختصة ولا يجوز لذوى الشأن الالتجاء الى الجهات القضائية قبل طرح النزاع على اللجنة وصدور قرارها فيه » بما مؤداه أن على المحكمة أن تقضى بعدم قبول الدعوى التى ترفع اليها ابتداء وذلك تحقيقا لما يستهدفه المشرع - وفق ما أوضحتها المذكرة التفسيرية للقانون المشار اليه - من التخفيف على المحاكم وحماية الأمن بحسم النزاع على وجه السرعة فى منابه الأولى ، على ألا يعتبر الالتجاء الى المحكمة بعد صدور قرار اللجنة فى واقع الأمر بمثابة تظلم أو طعن فيه وانما هو ادلاء بطلب يرفع الى المحكمة للمرة الأولى ، وكان مفاد نص المادة الخامسة من القانون ١٤٨ لسنة ١٩٦٢ على النحو السالف بيانه وقبل الغائه بالقانون ٥٤ لسنة ١٩٦٦ أنه اذا رفع النزاع أمام لجنة الفصل فى المنازعات الزراعية وأصدرت قرارها فيه انفتح الباب أمام ذوى الشأن للجوء الى المحاكم وأصبحت الدعوى مقبولة امامها ، واذا يعد رفع الدعوى أمام المحاكم قبل طرح النزاع على اللجنة وصدور قرارها فيه أو بعد ذلك أمرا منصبا على قبول الدعوى أو عدم قبولها ولا يتصل بمسألة من مسائل الاختصاص المتعلق بولاية المحاكم ، وكان لا يجوز وفقا للمادتين الثانية والثالثة من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ - السارى المفعول على واقعة النزاع - الطعن بطريق

انه لم يرد في هذه القوانين ما يفيد الغاء المسادة المشار اليها ولا يصح أن يستنتج الالفاء من مجرد تنظيم البنوك عن طريق تأميمها ، واذ يخرج النعى بهذين السببين على النحو المتقدم ذكره عن الحالتين سالفتي البيان ، فان الطعن في الحكم يكون غير جائز .

(الطعن ٤٢١ سنة ٣٥ ق بالهيئة السابقة) .

٥٥

١٨ ديسمبر ١٩٦٩

وكالة : وكيل ، تصرفه ، حكم ، تدليل ، عيب . عقد .

المبدأ القانوني :

اذ كان الطاعن الأول قد وقع على محضر الشرطة - المقتضين عقد بيع - دون أن يشكر شيئاً من نيابته عن أولاده في هذا التصرف ، فان استخلاص الحكم لنيابة الطاعن الأول من أولاده من توقيعه على المحضر سالف الذكر يتكون ممياً لا تؤدي اليه عبارات ذلك المحضر .

الحكمة :

.. وحيث ان الحكم المطعون فيه بعد ان كيف ما ثبت في محضر الشرطة المؤرخ ١٩٥٩/٢/١ بانه عقد باع بمقتضاه - الطاعنون - الى المطعون عليه الاول حصة والدتهم في تركة والدها مقابل مبلغ ١٤٥٠ جنيها جرى في قضائه على انه « فيما يختص بنيابة المستأنف عليه الاول عن باقي أولاده - عدا المستأنف عليه الثاني - في ابرام الاتفاق فان شروط الاتفاق صريحة في الدلالة على توفر هذه النيابة وانه انما كان يتعاقد عن نفسه وبالوكالة عن أولاده عدا المستأنف عليه الثاني الذي كان حاضرا بنفسه ووقع بامضائه على محضر الصلح بكل ما اشتمل عليه ، فقد نص البند الاول من بنود المحضر بعد عبارة وقد ارتضى الطرفان ما يأتي ، على بيان لورثة المرحومة أم السعد محمد صقر واسمائهم وهم المستأنف عليهم ، وثلا ذلك النص على تخارج الطرف الاول الموضحة اسمائهم بصدر هذا البند، ثم نص في البند الثالث على تحرير عقد بيع من

البنوك مع انه لم يرد في هذه القوانين ما يفيد الغاء المسادة المشار اليها ولا يصح أن يستنتج الالفاء من مجرد تنظيم البنوك عن طريق تأميمها ، هذا النعى يخرج عن الحالات التي يجوز فيها الطعن بالنقض وفقا للمادتين الثانية والثالثة من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ وهي مخالفة الحكم لقواعد الاختصاص المتعلق بالولاية أو صدوره على خلاف حكم سابق .

الحكمة :

.. وحيث ان الحجز الادارية لا تعد - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - من قبيل الأوامر الادارية التي لايجوز للمحاكم الفاؤها أو تأويلها أو وقف تنفيذها بل هي وليدة نظام خاص وضعه المشرع ليسهل على الحكومة أو بعض الهيئات بمقتضى تشريع خاص بوصفها دائرة تحصيل ما يتاخر لدى الافراد من الأموال الاميرية أو الضرائب أو الرسوم أو الديون ، وتختص المحاكم على هذا الأساس بنظر المنازعات المتعلقة باجراءات هذه الحجز أو الفاؤها أو عدم الاعتداد بها أو وقف اجراءات البيع الناشئة عنها اسوة بالمنازعات المتعلقة بالحجز القضائية .

ولما كان الحكم المطعون فيه صادرا من محكمة ابتدائية منعقدة بهيئة استئنافية ، وكان لا يجوز وفقا للمادتين الثانية والثالثة من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ المتطبق على واقعة الدعوى الطعن بالنقض في هذا الحكم الا اذا كان صادرا في مسألة اختصاص متعلق بولاية المحاكم ومبني على مخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه أو تأويله أو أن يكون هذا الحكم قد صدر خلافا لحكم آخر سبق أن فصل في النزاع ذاته بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الشيء المحكوم به ، واذ يعيب الطاعن على الحكم المطعون فيه بسببي الطعن انه خطأ في تطبيق القانون اذ قرر أن طبيعة النظام القانوني للبنوك تتعارض مع الحجز الاداري وأن المسادة الاولى فقرة ١ ج من القانون ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ التي تنص على اتباع اجراءات الحجز الاداري بالنسبة للمبالغ المستحقة للبنوك التي تساهم الدولة في رؤوس أموالها بما يزيد على النصف قد ألغيت ضمناً بصدور قوانين تأميم البنوك مع

الأول عن نفسه وعن باقى الورثة وانما نسبب الاقرار فى ذلك المحضر اليه والى باقى الورثة وهم الذين اثبت المأمور أن الملازم محمد ذهنى قد حضر عنهم .

كما لا يغير وجه الراى ما فكره الحكم من أنه « تبين أن المستأنف عليهم هذا الرابع سبق أن أصدروا لوالدهم المستأنف عليه الأول توكيلا رسميا فى ١٩٥٧/٢/٢٨ برقم ٧٣٤ سنة ١٩٥٧ توثيق الاسكندرية يسمح له بالاقرار والتصالح نيابة عنهم ولقد أودعه فى ملف الدعوى الابتدائية وكان يحضر بموجبه ليمثلهم فى الدعوى » لأن كون الطاعن الأول وكيلًا عن أولاده لا يجعل توقيعه على المحضر على الصورة السابق الإشارة إليها منصرفًا الى أولاده ما دام أنه لم يعلن وقت التوقيع أنه يوقع نيابة عنهم .

واذ كان ذلك وكان الطاعنون قد تمسكوا لدى محكمة الاستئناف بأن الطاعن الأول لا يمثلهم فى التوقيع على محضر الشرطة فإنه يتعين نقض الحكم المطعون فيه دون حاجة الى بحث باقى اسباب الطعن .

(الطعن ٢١١ سنة ٣٥ ق برئاسة ومضوية السادة المستشارين ابراهيم مر همدى نائب رئيس المحكمة والدكتور محمد حافظ هريدى والسيد عبد المنعم الصراف ومحمد صدقى البشبيشى وعلى عبد الرحمن) .

٥٦

١٨ ديسمبر ١٩٦٩

(١) حكم : بيانته . بطلان . مرافعات م ٢٢٩ .

(ب) بيع : اركانه . اصلاح زراعى .

المبادئ القانونية :

١ - اذا كان ممثل جهة الاصلاح الزراعى قد اختصم فى الدعوى لتقديم بيان الاستيلاء على الاطيان موضوع النزاع فإنه لا يعتبر خصما فى الدعوى ، وعدم ذكر مرحلة ادخاله فى الحكم المطعون فيه لا يجعل ذلك الحكم مشوبًا بالبطلان .

٢ - متى كان البيع الصادر قبل ٢٣ من يولييه ١٩٥٢ قد وقع طبقًا لأحكام القانون المدنى فإنه -

جانب الورثة الملاك ذاتهم وأن المستأنف عليه الأول يقرر هو وباقى الورثة بأن مبلغ الثلاثة والخمسين جنيهًا الذى أودعه المستأنف الأول لمصلحتهم أصبح حقا له يحق له صرفه من خزانة المحكمة دون أية منازعة من جانبهم ، فهذه العبارة قاطعة الدلالة على أن من وقع على المحضر عن الطرف الأول إنما كان ينوب عن باقى المستأنف عليهم بوصفهم ورثة المورثة والا ما كان له أن يقرر بالتنازل عن مبلغ الوديعة التى سبق أن أودعه المستأنف الأول لحسابهم جميعا ، ولقد اشتمل البند السادس من الاتفاق على ما مؤداه أن المستأنف عليه الأول وباقى ورثة السيدة أم السعد محمد صقر يقررون أنه له يصيبهم ضرر من عقد القسمة المنسوب صدوره إليها ، وهذا النص يدل أيضا بما لا يدع مجالا للشك على أن المستأنف عليه الأول حين وقع على محضر الصلح بينوده المتعددة إنما وقع عن نفسه وبالنسبة عن باقى أولاده المستأنف عليهم والا ما قبل التوقيع مع وضوح عبارات البنود المشار إليها .

وهذا الذى استخلصه الحكم يخالف ما جاء بمحضر الشرطة سالف الذكر إذ الثابت فى ذلك المحضر أن الذى حضر عن الطرف الأول - وهم الطاعنون - هو الملازم أول محمد ذهنى وبهذا تكون عبارات المحضر صريحة فى أن الذى مثل الطاعنين عدا الطاعن الأول هو الطاعن الثانى وليس الطاعن الأول . واذا كانت عبارة المحضر خالية مما ينقض هذا الذى اثبته المأمور فى محضره المؤرخ ١٩٥٩/٢/١ وكان الطاعن الأول وان كان قد وقع على المحضر مع الملازم أول محمد ذهنى الا أنه لم يذكر شيئا من نيابته عن أولاده ، لما كان ذلك فان استخلاص الحكم لنيابة الطاعن الأول من أولاده من توقيعه على المحضر سالف الذكر يكون معيبا لا تؤدى اليه عبارات ذلك المحضر - ايا كان وجه الراى فى تكييف ما ورد فيه - ولا يتدح فى هذا النظر ما اثبته المأمور خاصا بالوديعة التى أودعها الطاعنون عليه الأول على ذمة ورثة المرحومة أم السعد أو ما اثبته خاصا بنفى الضرر من الطاعنين من جراء القسمة التى عقدتها موزنتهم ، لأن عبارة المحضر فى هذا الخصوص لا تدل على أن الاقرار بذلك صادر من الطاعنين

مضى على شرائه سنوات عديدة وفي الوقت الذي أقر فيه في عقد الشراء باستلامها ومعاينتها والتحقق منها ، ومن ثم كان يتعين على المستأنف عليه والحالة هذه أن يؤدي إلى باقى المستأنفين باقى ثمن الأطلان المبيعة له بمقتضى العقد سالف البيان وقدره ٤٣٣ ج .

وبين من هذا الذى ذكره الحكم أن محكمة الاستئناف حصلت من الواقع في الدعوى أن البائعين قد سلموا المشتري المستندات اللازمة لاعداد العقد النهائي ، واذا كان ذلك وكان بين من الاطلاع على محضر جلسة محكمة دمنهور الابتدائية المؤرخ ٢٣ من يناير ١٩٦٠ ومذكرة الطاعن المقدمة للمحكمة المذكورة أن الطاعن كان قد أعد مشروع العقد النهائي مرفقا به مستندات الملكية غير أنه سلمه للإصلاح الزراعى الذى أعاد إليه العقد دون المستندات وأيد ذلك بتقديمه مشروع العقد المذكور ثم عاد فسحبه ، فإنه يكون لما قرره الحكم في هذا الخصوص أصله الثابت في الأوراق ، وإن كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه لا يكون قد خلط بين التزام البائعين باعطاء المستندات الدالة على الملكية للمشتري وبين التزام هذا الأخير باعداد العقد النهائي ، وإنما هو فرق بين الالتزامين وأثبت قيام البائعين بتنفيذ التزامهم ثم سجل التقصير على المشتري في اعداد العقد النهائي وأوجب لذلك استحقاق باقى الثمن ، وإذا كان الحكم قد رد على ما زعمه الطاعن من أن البائعين لا يملكون المساحة كلها بأنه لا محل لهذا الزعم بعد أن مضى على شرائه وتسليمه للأطيان المبيعة عدة سنوات ، فإنه لا يكون قد خلط بين الالتزام بالتسليم وهو ما نفذ طبقا لما هو مدون في العقد وبين الالتزام بنقل الملكية ، ذلك أن الحكم قد اعتبر أن وضع يد المشتري على الأطلان المبيعة مدة أربعة عشر عاما دون التمسك بعدم ملكية البائعين لكل المساحة المبيعة من شأنه أن يضىف عدم الجدية على هذا الدفاع وهو استخلاص سائغ مما يستقل بتقديره قاضى الموضوع دون معقب ..

وحيث أن الثابت من محضر جلسة محكمة الاستئناف المؤرخ ١٢/٢٢/١٩٦٣ أن الحاضر من جهة الإصلاح الزراعى قرر أنه لم يستول

وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - يبقى صحيحا بعد صدور قانون الإصلاح الزراعى ويظل ملزما لعاقديه ولو كان من شأنه أن يجعل المتصرف إليه مالكا لأكثر من الحد المقرر ، وتخضع الزيادة في هذه الحالة لأحكام الاستيلاء لدى المتصرف إليه .

المحكمة :

.. وحيث أن الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بالزام الطاعن بأداء باقى الثمن للبائعين على ما قرره من أنه « لما كان مؤدى الاتفاق أن المستأنف عليه هو الذى يقوم بتجهيز عقد البيع النهائي بناء على الأوراق التى تحصل عليها سواء من المستأنفين أو من الجهات الأخرى وبعد ذلك يطلب المستأنفين للحضور الى مكتب الشهر العقارى المختص للتوقيع عليه وهو ما يتفق وأحكام قانون التسجيل والقرارات الصادرة بتنفيذه التى تحتم دفع رسم التسجيل مع رسم التصديق على الامضاءات عند تقديم العقد للتوقيع عليه وهى الرسوم التى يلتزم بأدائها المشتري توطئة لتسجيل عقد شرائه أما وقد تراخى المستأنف عليه في تجهيز عقد البيع النهائي ولم يتخذ أى اجراء في هذا السبيل فمن ثم كان لا محل لتعليق دفعه باقى ثمن القدر المبيع على التوقيع على العقد النهائي وقد وضع يده على القدر المبيع منذ تاريخ شرائه له في ١٠ من فبراير ١٩٤٥ وذلك حسبما هو ثابت من البند السادس من عقد الشراء آنف البيان الذى أقر بمقتضاه بأنه وضع يده على الأطلان المبيعة وما يستحقه فيها من السكن المقام عليها وما يتبعها من طرق الري والصرف والمرور والكبايس وذلك بعد معاينته لها والتحقق منها ، كما لا محل للقول والحالة هذه أنه كان يتعين على المستأنفين تجهيز عقد البيع النهائي ودعوة المستأنف عليه للتوقيع عليه في ميعاد يحددونه له أمام الجهة المختصة توطئة لاثبات تقصيره في الوفاء بباقى الثمن فيما لو تأخر عن التوقيع عليه اذ أن في ذلك ما يدعو الى تحميل المستأنفين بأمر تجهيز عقد البيع النهائي ، وهو ما لم يقل به قانون التسجيل ولم ينص عليه الاتفاق بينهما كما سلف البيان ، كما أنه لا محل لاحتجاج المستأنف عليه بوجود عجز في مساحة الأرض المبيعة وقد

۲۳ دسمبر ۱۹۶۹

المبادئ القانونية :

٤ - اعطاء المشتري المتأخر في دفع الثمن أجلاً للوفاء به هو من الرخص التي اطلق الشارع فيها لقاضي الموضوع الخيار في أن يأخذ منها بأحد وجهي الحكم في القانون حسبما يراه هو من ظروف كل دعوى يغير معقب عليه .

وحيث ان الثابت من اوراق الدعوى ان الاصلاح الزراعى قد نفى استيلاءه على الاطيان المبيعة ولم يقدم الطاعن دليلا عن حصول هذا الاستيلاء ، فاذا كان ذلك وكان البيع الصادر قبل ٢١ من يولييه ١٩٥٢ مرقع وقع صحيحا طبقا لاحكام القانون المدنى فانه — وعلى ما جرى به قنساء هذه المحكمة — يبقى صحيحا بعد صدور قانون الاصلاح الزراعى ويظل ملزما لعاقديه ولو كان من شأنه ان يجعل المتصرف اليه مالكا لاكثر من الحد المقتضى وتخضع الزيادة فى هذه الحالة لاحكام الاستيلاء لدى المتصرف اليه ، ومن ثم فانه لا يترتب على بلوغ ملكية المشتري الحد الاقصى للملكية المقرر فى قانون الاصلاح الزراعى وجوب رد هذه الاطيان الزائدة الى البائعين ، واذا كان هذا فان دفاع الطاعن يكون غير مؤثر فى الدعوى ولا على الحكم المطعون فيه اذ هو التفت عنه ولم يرد عليه .

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

(الطعن ١٥٤ ' نتيجة ٣٩ ق' بالهيئة السابقة) .

المسألة :

تستقل محكمة الموضوع بتقديره ولا يجوز اثارته امام محكمة النقض ..

وحيث انه لما كان اعطاء المشتري المتأخر في دفع الثمن أجلا للوفاء به طبقا للمادة ٢/١٥٧ من القانون المدني هو من الرخص التي أطلق الشارع فيها لقاضي الموضوع الخيار في أن يأخذ منها بأحد وجهي الحكم في القانون حسبما يراه هو من ظروف كل دعوى بغير معقب عليه ، فإنه لا يقبل النعي على الحكم لقصور أسبابه عن بيان الاعتبارات التي اعتمد عليها في رفض منح الطاعن أجلا للوفاء بما هو متأخر في ثمنه من الثمن ..

وحيث انه لما كان يبين من الحكم الابتدائي الذي أيده الحكم المطعون فيه أنه ليس فيه ما يفيد أنه اعتبر المدفوع من الثمن من المشتريين حقا للمطعون ضدهم ولم يكن طلب رد الثمن مطروحا على المحكمة ، فإنه يكن للمشتري أن يرجع على بائعه بهذا الثمن بدعوى مستقلة اذا امتنع هذا البائع عن رده اليه ، وذلك كآثر من آثار فسخ العقد ويكون النعي بهذا السبب على غير أساس .

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

(الطعن ٢٤١ سنة ٢٥ ق برئاسة ومضوية السادة المستشارين الدكتور عبد السلام بلبع نائب رئيس المحكمة وبطرس زفلول ومحمد نور الدين عويس وحسن زكي ومحمد اسعد محمود) .

٥٨

٢٣ ديسمبر ١٩٦٩

- (أ) نقض : طعن ، اعلان ، بطلانه ، ساعته ، ذكرها
(ب) دعوى : نظرها ، مذكرات ، دفاع جديد ، مرافعات ٢/٢٤٠ م .
(ج) والد : مسؤوليته عن خطأ ولده ، لعبة ، خطره .
(د) خطأ مفترض : والد ، مسؤوليته عن اعمال ولده غير المشروعة .

المبادئ القانونية :

١ — لا يجدي المطعون ضده التمسك بعدم نكر الساعة في ورقة اعلان الطعن طالما أنه لم يدع حصوله في ساعة لا يجوز اجراؤه فيها .

٢ — متى كان يبين من مذكورة المطعون ضده المقدمة في فترة حجز القضية للحكم أنها لم تتضمن

.. وحيث ان الدفع ببطلان صحيفة الدعوى للتجهيل بالمدعى به هو — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — دفع شكلي يجب ابدائه قبل التعرض لموضوع الدعوى والا يسقط الحق في التمسك به ، ويعد البطلان الذي يلحق بالصحيفة بسبب هذا التجهيل بطلانا نسبيا لا يتعلق بالنظام العام ، ويعتبر الكلام في الموضوع مستقلا في جميع الأحوال للحق في التمسك بهذا الدفع ، أما الدفع بعدم قبول الدعوى لانعدام الصفة فهو — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — دفع موضوعي يقصد به الرد على الدعوى برمتها . لما كان ذلك ، وكان الثابت من تقارير الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه أن الطاعن الأول أبدى الدفع ببطلان صحيفة الدعوى للتجهيل بالمدعى به بعد سابقة ابدائه الدفع بعدم قبول الدعوى ، فإن الحكم المطعون فيه يكون قد أصاب صحيح القانون اذ أيد الحكم الابتدائي في قضائه بسقوط حق الطاعن الأول في التمسك ببطلان صحيفة الدعوى تأسيسا على ما قضت به المادة ١٣٢ من قانون المرافعات السابق من وجوب ابداء هذا الدفع قبل ابداء الدفع بعدم قبول الدعوى ، ويكون النعي عليه بالخطأ في تطبيق القانون في هذا الخصوص على غير أساس ..

وحيث انه لما كان اجراء التحقيق لاثبات وقائع يجوز اثباتها بشهادة الشهود ليس حقا للخصوم يتحتم اجابتهم اليه بل هو أمر متروك لتقدير محكمة الموضوع فلها أن ترفض طلبه متى رأت بمالها من سلطة التقدير أن أوراق الدعوى والأدلة المقدمة فيها ما يكفي لتكوين عقيدتها بغير حاجة الى اجراء التحقيق المطلوب ، وكان يبين من مطالعة الحكم الابتدائي الذي أحال الى أسبابه الحكم المطعون فيه أن الأسباب التي استند اليها في رفض طلب الطاعن الأول الاحالة الى التحقيق تسوغ رفض هذا الطلب ، فقد بينت المحكمة في حكمها الأدلة التي جعلتها تقتنع بأن الطاعن الأول وباقي المشتريين قد تسلموا الاطيان البيعة واستغنت بذلك عن اجراء التحقيق ، فإن النعي بهذا السبب لا يعسدو أن يكون موضوعيا فيما

فلا يتصور أن يكون الطعن قد أعلن في أول يولية ١٩٦٥ قبل تسلم الطاعن صورة التقرير وتقديمها للإعلان بل وقبل صدور القانون الذي أوجب على الطاعن هذا الإعلان . لما كان ذلك وكان لا يجدى المطعون ضده التمسك بعدم ذكر الساعة في ورقة الإعلان طالما أنه لم يدع حصوله في ساعة لا يجوز اجراؤه فيها ، فإن الدفع بعدم قبول الطعن لعدم اعلانه في الميعاد يكون على غير أساس متعينا رفضه .

وحيث ان الطعن قد استوفى اوضاعه الشكلية ..

وحيث انه وان كان يبين من مذكرات المطعون ضده المقدمة في فترة حيز القضية للحكم أنها خلو مما يفيد اطلاع الطاعن عليها الا أنه لما كانت هذه المذكرة لم تتضمن دفعا جديدا بل ان ما جاء بها إنما هو ترديد للدفاع الذي تمسك به المطعون ضده ووالده في كافة مراحل النزاع والذي رد عليه الطاعن في مذكرته المقدمة لمحكمة الاستئناف، وكان ما ترمى اليه الفقرة الثانية من المادة ٣٤٠ من قانون المرافعات من عدم جواز قبول أوراق أو مذكرات من أحد الخصوم دون اطلاع الخصم الآخر عليها إنما هو عدم اتاحة الفرصة لأحد الخصوم لإبداء دفاع لا يتمكن خصمه من الرد عليه وهو ما لم يتحقق في خصوصية هذه الدعوى، فإن النعى على الحكم المطعون فيه بهذا السبب يكون على غير أساس ..

وحيث انه يبين من الحكم الابتدائي الذي أيده الحكم المطعون فيه وأحال الى أسبابه أنه أقام قضاؤه بمسئولية ابن الطاعن تأسيسا على أن النيابة العامة أسندت اليه أنه أحدث عمدا بالمطعون ضده اصابة تخلفت عنها عاهة مستديمة ، وأن الحكم النهائي الصادر من المحكمة الجنائية وقد دانه في هذه الجناية فإنه يقيد القضاء المدني فيما يتصل بوقوع الجريمة ونسبتها الى المتهم طبقا لنص المادة ٤٠٦ من القانون المدني ، ورتب الحكم على ذلك مساعلة ابن الطاعن عن تعويض الضرر الذي لحق بالمطعون ضده .

ولما كان هذا الذي قرره الحكم صحيحا في القانون وكافيا لحمل قضاؤه بمسئولية ابن الطاعن عن الحادث مسئولية كاملة ويحمل الرد ضمنا على

دفاعا جديدا ، وكان ما ترمى اليه الفقرة الثانية من المادة ٣٤٠ من قانون المرافعات من عدم جواز قبول أوراق أو مذكرات من أحد الخصوم دون اطلاع الخصم الآخر عليها ، إنما هو عدم اتاحة الفرصة لأحد الخصوم لإبداء دفاع لا يتمكن خصمه من الرد عليه ، فإن النعى على الحكم المطعون فيه بأنه عول في قضاؤه على ما جاء بهذه المذكرة مع عدم اعلان الطاعن بها يكون على غير أساس .

٣ - اذ اقام الحكم المطعون فيه قضاؤه بمسئولية الأب عن خطأ ابنه الذي كان يبلغ تسع سنوات وقت الحادث على أساس ان الخطأ وقع في حضوره وأنه أهمل في رقابة ابنه اذ شاهده في الطريق قبل وقوع الحادث يلهم بلعبة «النبلة» فإن الحكم لا يكون قد أخطأ في تطبيق القانون .

٤ - مسئولية الوالد عن الأعمال غير المشروعة التي تقع من ابنه المكلف بتربيته ورقابته - وهي مسئولية مبنية على خطأ مفترض افتراضا قابلا لإثبات العكس - لا ترتفع الا اذا أثبت الوالد انه له يسىء تربية ولده وأنه قام بواجب الرقابة عليه بما ينبغى من العناية .

الحكمة :

.. وحيث انه وان كان صحيحا ان صورة التقرير سلمت في ٢٨ من يولية ١٩٦٥ الى وكيل الطاعن ، الا انه يبين من الاطلاع على اصل ورقة اعلان الطعن أن هذه الصورة قدمت الى قلم المحضرين في يوم الأحد الأول من اغسطس ١٩٦٥ وأعلنت في ذات اليوم في الساعة الرابعة مساء وأن المحضر وان أثبت في بادىء الأمر - من قبيل الخطأ المادى - أن تاريخ الاعلان هو أول يولية ١٩٦٥ الا أنه ما لبث ان تدارك هذا الخطأ فصححه الى أول اغسطس ١٩٦٥ في أصل الاعلان ، ومما يؤيد ذلك أن القانون ٤٣ سنة ١٩٦٥ في شأن السلطة القضائية الذي رفع عن كاهل قلم الكتاب اعلان الطعن وأوجب على الطاعن اتخاذ هذا الاجراء قد صدر في ١٩ من يولية ١٩٦٥ وعمل به في ٢٢ من هذا الشهر ، ولما كانت صورة التقرير قد سلمت الى وكيل الطاعن تنفيذا لهذا القانون في ٢٨ من يولية ١٩٦٥ كما سبق القول ثم قدمت الى قلم المحضرين لاعلانها،

دفاع الطاعن وذلك على أساس أنه متى كان الحكم الجنائي قد أثبت على ابن الطاعن أنه تعمد أحداث الضرر فإنه يكون مسئولاً عن تعويض كامل لما أحدثه من ضرر ، فإن النعى على الحكم المطعون فيه بالتقصير في هذا الخصوص يكون على غير أساس . والنعى مردود في الوجه الثاني منه بما جرى به قضاء هذه المحكمة من أنه متى كانت الأوراق المقدمة في الدعوى كافية لتكوين عقيدة المحكمة فلا تثريب عليها إذا هي لم تأمر بضم أوراق أخرى استجابة لطلب أحد الخصوم ، وإذ يبين من الرجوع إلى الحكم المطعون فيه أنه استند في إثبات حصول العاهة إلى التقرير الطبي الشرعي وإلى شهادة الدكتور عبد المحسن سليمان التي جاء بها أن قوة أبصار العين اليسرى هبطت إلى ٣٧ ولا تتحسن باستعمال النظارة ، كما استند أيضاً إلى الحكم الجنائي الذي حاز قوة الأمر المقضي في هذا الخصوص ، وكانت المحكمة قد وجدت في هذه الأدلة ما يكفي لتكوين عقيدتها ويغني عن ضم الأوراق التي طلبها الطاعن ، فإن النعى بهذا الوجه يكون غير مجدي .

ولما كان مفاد ذلك من الحكم أنه أقام قضاءه بمسائلة الأب عن خطأ ابنه الذي كان يبلغ من العمر تسع سنوات وقت الحادث على أساس أن الخطأ وقع في حضوره وأنه أهمل في رقابة ابنه إذ شاهده في الطريق قبل وقوع الحادث يلهو بلعبة « النبلة » - وهي أداة الفحل الذي سبب الضرر - دون أن يتخذ الحيطة لمنع من ممارسة هذه اللعبة بل تركه يلهو بها مع ما في استعمالها من خطر وقد تحقق هذا الخطر فعلاً إذ أصيب المطعون ضده في إحدى عينيه ، وكانت الظروف التي وقع فيها الحادث على النحو الذي أثبتته الحكم تؤدي إلى ما انتهى إليه من وصف اللعبة التي مارسها ابن الطاعن بأنها خطيرة ما دام أن من شأنها - في مثل الظروف المتقدم بيانها التي حصلها الحكم - حدوث الخطر من مزاولتها . لما كان ذلك وكانت مسئولية الوالد عن الأعمال غير المشروعة التي تقع من ابنه المكلف بتربيته ورقابته - وهي مسئولية مبنية على خطأ مفترض افتراضاً قابلاً لإثبات العكس - لا ترتفع إلا إذا أثبتت الوالد أنه لم يسئ تربية ولده وأنه قام بواجب الرقابة عليه بما ينبغي من العناية ، وكان يبين من الحكم المطعون فيه أنه وإن أخذ بدفاع الطاعن بأنه قام بتربية ابنه تربية حسنة إلا أنه لم يأخذ بدفاع الطاعن - وعلى ما سلف البيان وفي أسباب سائغة - بأنه قام بواجب الرقابة على ابنه بما يلزم من حرص وعناية ، وإذ رتب الحكم على ذلك مسئولية الطاعن عن حصول الحادث ، فإن النعى عليه بالخطأ في تطبيق القانون أو بالفساد في الاستدلال في هذا الخصوص يكون على غير أساس . .

وحيث أنه يبين من تحقیقات النيابة أن الطالب محمود محسن محمد عبد الهادي ذكر في إقراره أن الطاعن كان بشرفة العشة وقت حصول

وحيث أن الحكم المطعون فيه بعد أن أحال بضد وقائع الدعوى إلى الحكم الابتدائي الذي جاء به « أنه بمطالعة الجنایة المضمومة رقم ١٤٦ سنة ١٩٥٥ أحداث دمياط يتضح أنه بتاريخ ٢٣ من سبتمبر ١٩٥٥ بينما كان إيهاب نجيب عوض ابن المدعى عليه (الطاعن) والذي كان يبلغ من العمر وقتذاك نحو تسع سنوات يلهو في مصيف رأس البر مع بعض الغلمان إذ به يقتذف قطعة من البوص من نبلة كان يلعب بها نحو الغلام عادل خليل والذي كان سنه وقتذاك حوالي الأربعة عشر عاماً قاصداً إثبات قدرته على التصويب نحو هدف معين فجاءت البوصة في عينه اليسرى وأحدثت به أصابته » - أورد الحكم المطعون فيه بعد ذلك في خصوص ما يثيره الطاعن بهذا السبب ما يأتي « ثبت من تحقیقات الحادث ومن إقرار الوالد في مذكرة دفاعه وصحيفة استئنافه أنه كان موجوداً وقت الحادث وقبله وشاهد ابنه القاصر وهو يلهو بلعبة « النبلة » التي كانت أداة الفعل الذي لحق الضرر بالمجنى عليه في الطريق - تراجع شهادة الطالب محمود محمد عبد الهادي

تفرقة بين ما اذا كانت الدعوى أصلا من دعاوى الوقف أو كانت قد رفعت باعتبارها دعوى مدنية وأثيرت فيها مسألة متعلقة بالوقف .

المحكمة :

.. وحيث انه لما كان القانون ٦٢٨ لسنة ١٩٥٥ يقضى في الفقرة الثانية من مادته الأولى بأن على النيابة أن تتدخل في كل قضية تتعلق بالأحوال الشخصية أو بالوقف والا كان الحكم باطلا ، فإن مفاد ذلك — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — أنه كلما كان النزاع متعلقا بإنشاء الوقف أو بصحته أو بالاستحقاق فيه أو بتفسير شروطه أو بالولاية عليه أو بحصوله في مرض الموت وفق الفقرة الأولى من المادة ١٦ من القانون ١٤٧ لسنة ١٩٤٩ بشأن نظام القضاء مما كانت تختص به المحاكم الشرعية وأصبح الاختصاص بنظره للمحاكم عملا بالقانون ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ الصادر بالغاء تلك المحاكم ، فإن تدخل النيابة يكون واجبا عند نظر هذا النزاع والا كان الحكم الصادر فيه باطلا ، دون تفرقة بين ما اذا كانت الدعوى أصلا من دعاوى الوقف أو كانت قد رفعت باعتبارها دعوى مدنية وأثيرت فيها مسألة متعلقة بالوقف . ولما كان الواقع في الدعوى الماثلة — على ما يبين من الحكم المطعون فيه — أن كتاب الوقف الأصلي المؤرخ ٢٩ من سبتمبر ١٩٣٢ جاء به أن الواقف قد « وقف وحبس وتصدق لله بجميع أطيانه الزراعية الخالية من الملحقات المملوكة له .. » وأن المساحة المتنازع بشأنها تندرج بلا خلاف ضمن ذلك الأشهاد ، وكان ما قرره الحكم المطعون فيه من انحسار صفة الوقف عن هذه المساحة واعتبارها تركة تؤول الى ذرية الواقف استنادا الى اشهاد فرز الوقف المؤرخ ٩ من يناير ١٩٣٩ الذي قام به عقب وفاة الواقف شقيقه الذي جمع آنذاك بين صفة النظر على الوقف وصفة الشريك المسالك على الشيوع المتقاسم مع جهة الوقف ، انما ينطوى على تفسير لنية الواقف وتعرف لمقصوده في شأن وجود هذا التفاوت والخلاف بين ما جاء بأشهاد اصدار الوقف وأشهاد فرز وبيان مدى قيام الحق للواقف في الرجوع في وقفه طبقا للمادة ١١ من القانون ٤٨ لسنة ١٩٤٦ وأذ تتعلق هذه

الحادث وأنه اصطحب المصاب الى المستشفى ، واذ استخلص الحكم من أقوال هذا الشاهد ومما قرره الطاعن في صحيفة استئنافه من أنه لم يترك ابنه يعيث في الطريق العام بل تركه يلعب في الفضاء المحاذي لعشته في وجوده وتحت رقبته ولم يسمح له بالابتعاد عنه كما لم يأذن له الا باللعب بجانب عشته حتى يكون تحت بصره ، ومما قرره من أنه جعل ابنه يلعب بالقرب منه وتحت بصره حيث ثبت وجوده « الأب » وقت الحادث ومبادرته الى اسعاف المجنى عليه ، ومما جاء في منكرته من أن الابن كان في دائرة الرقابة لأنه لم يبرح العشة وأن الطاعن كان داخلها ولم يغادرها بدلالة ما ثبت من أنه سارع لاسعاف المطعون ضده بالعلاج وهو الذي رافقه الى نقطة الاسعاف ، واذ استخلص الحكم من ذلك وجود الطاعن وقت وقوع الحادث وقبله ومشاهدته ابنه وهو يلعب بالنبل ، فإن هذا الاستخلاص يكون سائغا ولا مخالفة فيه للثابت في الأوراق . ولا يؤثر في سلامته ما قرره الطاعن في تحقيقات النيابة من أنه كان داخل العشة ولم يشاهد ابنه وهو يلعب بالنبل ذلك لأن لمحكمة الموضوع سلطتها المطلقة في استخلاص ما تقتنع به وما يطمئن اليه وجدانها متى كان استخلاصها سائغا ولا مخالفة فيه للثابت بالأوراق ومن ثم يكون النعي على الحكم بهذا السبب على غير أساس .

وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعيينا رفضه .

(الطعن ٤٢٦ سنة ٢٥ ق بالهيئة السابقة) .

٥٩

٢٣ ديسمبر ١٩٦٩

دعوى : نيابة عامة ، تدخلها . وقف ، دعوى . نيابة عامة . بطلان . ق ١٤٧ لسنة ١٩٤٩ م ١٦ ق ٦٢٨ لسنة ١٩٥٥ .

المبدأ القانوني :

كلما كان النزاع متعلقا بإنشاء الوقف أو بصحته أو بالاستحقاق فيه أو بتفسير شروطه أو بالولاية عليه أو بحصوله في مرض الموت ، فإن تدخل النيابة يكون واجبا عند نظر هذا النزاع ، والا كان الحكم الصادر فيه باطلا دون

المحكمة :

.. وحيث ان الحكم المطعون فيه قضى بأحقية المطعون عليه في العدول عن طلب المحاسبة على أساس الأرباح الفعلية الى المحاسبة على أساس الضريبة الثابتة مستندا في ذلك الى أن اختياره قد وقع قبل تقدير أرباح سنة ١٩٥٤ التي قدرتها المأمورية بأكثر مما ورد في اقراره مما يجعل هذا الاختيار باطلا لعدم توافر عناصره وقت صدوره ويخول المطعون عليه الحق في العدول عنه واختيار محاسبته على أساس الضريبة الثابتة ، وهو من الحكم خطأ ومخالفة للقانون وفساد في الاستدلال لأن مقتضى نص المادتين الثانية والثالثة من القانون رقم ٦٤٢ لسنة ١٩٥٥ ان للممولين الذين يخضعون لاحكام الفقرة الاولى من المادة الاولى منه الحق في طلب محاسبتهم على أساس أرباحهم الفعلية متى اختاروا المحاسبة بهذه الطريقة وتقدموا بطلب الاختيار في الميعاد المحدد لتقديم اقرارات الأرباح السنوية ، فتربط عليهم الضريبة من وافع دفاترهم ثم يعمل بهذا الربط عن السنتين التاليتين خلاف السنة التي تم الربط فيها اعتبارا من سنة ١٩٥٤ .

واذ كان الثابت أن المطعون عليه طلب محاسبته على أساس الأرباح الفعلية لسنة ١٩٥٤ وقدم طلبه في الموعد القانوني وكانت المصلحة قد أدخلت بعض التعديلات بالزيادة على تقديراته في السنة المذكورة فان هذه التعديلات لا تغير من الامر شيئا فلا تؤثر في صحة اختياره ولا تعطيه الحق في العدول عنه والعودة الى نظام المحاسبة على أساس الثبات الثابتة لأن الممول متى تقدم بطلب اختياره في الميعاد واستوفى شروطه وجب اعمال هذا الاختيار ولا يحق له العدول عنه بحجة عدم توافر عناصره عند تقديمه ، والقول بغير ذلك من شأنه ان يجعل ميعاد الاختيار المنصوص عليه في المادة الثانية من القانون ٦٤٢ لسنة ١٩٥٥ لغوا ولا يمكن تعطيل هذه المادة تعطيل تاما في حالة ما اذا لم تصل المصلحة مع الممول الى اتفاق نهائي بشأن سنة القياس قبل انقضاء ميعاد تقديم الاقرار الخاص بأرباح السنة التالية بل يبنى ميعاد تقديم الطلب مفتوحا حتى ينتهي الخلاف في شأن أرباح سنة القياس الأمر الذي لم ينص

المسائل جميعا بالوقف من حيث انشائه وشرائطه وتستوجب الخوض في تفسير عبارات كتاب الوقف وتبرير ما جاء في اشهاد فرزه وهل يعد ذلك رجوعا من الواقف عن وقفه أم أن الواقف ملزم له ، مما كان الاختصاص بنظرها أصلا للمحاكم الشرعية طبقا للمادة ١٦ من القانون ١٤٧ لسنة ١٩٤٩ بشأن نظام القضاء والفقرة الأخيرة من المادة الثامنة من القانون ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ معدلة بالقانون ٣٩٩ لسنة ١٩٥٣ .

لما كان ذلك فانه كان يتعين تدخل النيابة العامة في الدعوى لبدء رأيها فيها حتى ولو كانت منظورة أمام الدائرة المدنية ، واذ قضت محكمة الاستئناف بحكمها المطعون فيه دون تدخل النيابة العامة لبدء رأيها ، فانه يترتب على ذلك بطلانه عملا بالفقرة الثانية من المادة الاولى من القانون ٦٢٨ لسنة ١٩٥٥ ، بما يستوجب نقضه لهذا السبب دون ما حاجة لبحث باقى الاسباب التي بنى عليها الطعن .

(الطعن ٤٣٢ سنة ٢٥ ق بالهيئة السابقة) .

٦٠

٢٤ ديسمبر ١٩٦٩

ضريبة : مهن غير تجارية . نظام الضريبة الثابتة .
ق ٦٤٢ لسنة ١٩٥٥ .

المبدأ القانوني :

المشرع استحدث للممولين أصحاب المهن الحرة الحاصلين على دبلوم عال من إحدى الجامعات المصرية أو ما يعادلها من الجامعات الأخرى ابتداء من سنة ١٩٥٥ نظام الضريبة الثابتة وذلك استثناء من القواعد المقررة لمحاسبة أصحاب المهن الحرة ، ومنحهم الى جانب ذلك رخصة المحاسبة على أساس أرباحهم الفعلية بشروط ان يقدموا طلبا للمحاسبة على هذا الأساس في الميعاد المحدد بمقتضى خطاب مسجل مصحوب بعلم الوصول . فاذا استعمل الممول هذه الرخصة التي منحها له المشرع واختار المحاسبة على أساس هذه الطريقة الأخيرة ، فلا يجوز له بعد ذلك العدول عنها بدعوى اخلال المصلحة بعض تعديلات بالزيادة على حساباته في سنة القياس .

عليه القانون ويتنافى مع استقرار المراكز الضريبية لهذه الفئة من الممولين .

وحيث ان الشارع نص في المادة الاولى من القانون رقم ٦٤٢ لسنة ١٩٥٥ على انه « استثناء من أحكام المواد ٧٢ و ٧٣ و ٧٥ (الفقرتين الرابعة والخامسة) و ٧٦ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ المشار اليه ، تحدد ضريبة المهن الحرة بالنسبة لأصحاب المهن التي تستلزم مزاولتها الحصول على دبلوم عال من إحدى الجامعات المصرية أو ما يعادلها من الجامعات الأخرى على الوجه الآتى . . » ونص في الفقرة الأولى من المادة الثانية على انه « يجوز للممولين الذين يسرى عليهم نظام الضريبة الثابتة اختيار المحاسبة على أرباحهم الفعلية بشرط أن يقدموا طلباً بذلك بخطاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول ويرسل إلى المأمورية المختصة في الميعاد المحدد لتقديم اقرارات الأرباح السنوية » كما نص في المادة الثالثة على انه « في حالة ربط الضريبة على أساس الأرباح الفعلية طبقاً للمادتين السابقتين يعمل بالربط لمدة سنتين خلاف السنة التي تم الربط عليها وذلك اعتباراً من سنة ١٩٥٤ » ونص في المادة الخامسة على العمل بالقانون اعتباراً من السنة الضريبية ١٩٥٥ ، ومؤدى هذه النصوص مجتمعة أن المشرع استحدث للممولين أصحاب المهن الحرة الحاصلين على دبلوم عال من إحدى الجامعات المصرية أو ما يعادلها من الجامعات الأخرى ابتداء من سنة ١٩٥٥ نظام الضريبة الثابتة وذلك استثناء من القواعد المقررة لمحاسبة أصحاب المهن الحرة ومنحهم الى جانب ذلك رخصة المحاسبة على أساس أرباحهم الفعلية بشرط أن يقدموا طلباً للمحاسبة على هذا الأساس في الميعاد المحدد بمقتضى خطاب مسجل مصحوب بعلم الوصول .

فاذا استعمل الممول هذه الرخصة التي منحها له المشرع واختار المحاسبة على أساس هذه الطريقة الأخيرة فإنه يكون قد استعمل رخصة الاختيار طبقاً للأوضاع التي حددها القانون ، فلا يجوز له بعد ذلك العدول عنها بدعوى ادخال المصلحة بعض تعديلات بالزيادة على حساباته في سنة القياس إذ أن المشرع لم يشترط لصحة هذا الاختيار أن تكون المصلحة قد أخطرت الممول

بأسس ربط الضريبة عن السنة المذكورة بل حدد له موعداً للاختيار والا سقط الحق فيه ولأن ما قصده المشرع بالأرباح الفعلية التي يختارها الممول ليست هي الأرباح التي يقدرها هو ويضمونها اقراره ، وإنما هي الأرباح الحقيقية التي يسفر عنها فحص حساباته ، يستوى في ذلك أن يؤدي هذا الفحص الى اعتماد أرباح الممول كما وردت في اقراراته أو الزيادة فيها ، وإذا كان الثابت في الدعوى أن المطعون عليه قد طلب من المصلحة في الميعاد القانوني محاسبته على أساس أرباحه الفعلية في سنة ١٩٥٤ — وهي سنة القياس — فإنه يكون بذلك قد استعمل الرخصة المخولة له في طلب المحاسبة على أساس الأرباح الفعلية فلا يجوز له العدول عن ذلك ، إذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وجرى في قضائه على انه « أما وأن المأمورية قد زادت في تقدير أرباح سنة ١٩٥٤ عما قدره لها المستأنف عليه ، فيكون من حقه العدول عن اختياره لأنه لم يصادف قبولا لدى مأمورية الضرائب ولا يعتبر قبولا منها للاختيار أو تناول سنة الأساس بتعديلات تمس جوهرها . . » فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه بما يستوجب نقضه .

(الطعن ٢٢٨ سنة ٢٢ ق برئاسة ومضوية السادة المستشارين حسين صفوت السركى نائب رئيس المحكمة وعثمان زكريا وسليم راشد ومحمد أبو حبه مندوب وهنن أبو الفتوح الشربيني) .

٦١

٢٥ ديسمبر ١٩٦٩

- (١) استئناف : صحيفته ، بطلانها . موطن . محل مختار . مرافعات ملفى . م ٤٠٥ ق ٧٧ لسنة ١٩٤٩ مدنى م ٢/٤٢ .
- (ب) اعلان : ورقته ، بياناتها ، محضر ، اسمه . مرافعات م ١٠ .
- (ج) حكم : تسبيب ، أسباب زائدة .
- (د) صحيفة استئناف : اعلانها ، بطلانها .
- (هـ) وكالة : نطاقها ، تحديده ، محكمة موضوع ، عقد ، تفسيره .
- (و) أجر وكالة : تقديره ، قاضى موضوع . مدنى م ٧٠٩ حكم ، تسبيب ، عيب .
- (ز) فوائد : تأخيرية . تفويض . مدنى م ٢٢٦ .

المبادئ القانونية :

١ — البطلان المنصوص عليه في المادة ٤٠٥ من قانون المرافعات ٧٧ لسنة ١٩٤٩ إنما ينصب على اغفال بيان الحكم المستأنف وأسباب الاستئناف ، دون البيانات التي تراعى في صحيفة افتتاح الدعوى المتعلقة بأسماء الخصوم وصفاتهم وموطنهم والتي تركها المشرع للقواعد العامة في البطلان .

٢ — إذا كان اسم المحضر مكتوباً بخطه في الخانة المخصصة له من الصحيفة ولو أنه صعب القراءة ، فإنه يتحقق معه ما قصدت إليه المادة ١٠ مرافعات ولا ينال منه أن يكون خط المحضر غير واضح وضوحاً كافياً في خصوص ذكر اسمه وأن يكون توقيعاً كذلك .

٣ — إذا كان الخطأ الذي ورد في الحكم قد وقع فيما قرره زائداً على حاجة الدعوى وفيما يستقيم قضاؤه بدونه فإن هذا الخطأ لا يعيبه .

٤ — متى كان الطاعن لم يدع أن من قام بإعلان صحيفة الاستئناف إليه من غير المحضرين فإنه لا يجدي التمسك ببطلان صحيفة الاستئناف لاختلاف توقيع المحضر على كل من أصل إعلان الصحيفة وصورته ، وإذا كان هذا الوجه من الدفاع لا يؤثر في النتيجة التي انتهى إليها الحكم فإن اغفال ذكره في الأسباب لا يعيبه بالقصور .

٥ — للقاضي كامل السلطة في تحديد نطاق الوكالة وبيان ما قصده المتعاقدان منها مستعينا في ذلك بعبارة التوكيل وظروف الدعوى وملابساتها متى كان استخلاصه سائفاً يؤدي إلى ما انتهى إليه .

٦ — نص الفقرة الثانية من المادة ٧٠٩ من القانون المدني هو نص مطلق شامل لكل تعديل في أجر الوكالة المتفق عليه سواء بالحط منه أو برفعه ، وإذا كان تقدير هذا الأجر مما يستقل به قاضي الموضوع ، وكانت محكمة الاستئناف عند تعديلها تقدير محكمة أول درجة للأجر الذي يستحقه الطاعن قد أقامت قضاهاً في ذلك على اعتبارات سائفة ، فإن اغفالها الإشارة إلى الأدلة والحجج التي ساقها الطاعن في هذا الخصوص والتي

لا يترتب عليها تغير وجه الرأي في التقدير لا يعتبر قصوراً مبطلاً للحكم المطعون فيه .

٧ — الفوائد هي تعويض قانوني عن التأخير في الوفاء بالالتزام بدفع مبلغ من النقود مصدره عقد الوكالة التي ثبت قيامها بين الطرفين والتي تستحق من تاريخ المطالبة الرسمية ، وإذا رفض الحكم القضاء بهذه الفوائد دون أن يبين سبب الرفض ولم يفصح عما إذا كان ما قدره من أجر قد روعي فيه تعويض الطاعن عن التأخير في الوفاء بالأجر المحكوم له به أم لا فإنه يكون قاصر التسبب بما يستوجب نقضه في هذا الخصوص .

الحكمة :

.. وحيث أن البطلان المنصوص عليه في المادة ٤٠٥ من قانون المرافعات ٧٧ لسنة ١٩٤٩ الذي رفع الاستئناف في ظله إنما ينصب على اغفال بيان الحكم المستأنف وأسباب الاستئناف دون البيانات التي تراعى في صحيفة افتتاح الدعوى المتعلقة بأسماء الخصوم وصفاتهم وموطنهم والتي تركها المشرع للقواعد العامة في البطلان ، لما كان ذلك وكان الفرض الذي يرمى إليه المشرع من ذكر هذه البيانات — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — إنما هو اعلام ذوي الشأن في الاستئناف عن رفعه من الخصوم وصفته وموطنه ، فإن كل بيان من شأنه أن يفي بذلك يتحقق به غرض الشارع ، وإذا كان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر واعتد بالموطن المختار الذي اتخذته المطعون عليها في صحيفة الاستئناف فقد انتفى بذلك وجه الضرر من عدم بيان محل إقامتها الصحيح لأنها باتخاذ موطن مختار لها في صحيفة الاستئناف يكون هو الموطن بالنسبة إلى كل ما يتعلق به وفقاً لما تقضى به الفقرة الثالثة من المادة ٤٣ من القانون المدني .. وحيث أنه « اتضح أن اسم المحضر مكتوب بخطه في الخانة المخصصة له من الصحيفة ولو أنه صعب القراءة » وهذا الذي قرره الحكم تتحقق معه ما قصدت إليه المادة ١٠ من قانون المرافعات ولا ينال منه أن يكون خط المحضر غير واضح وضوحاً كافياً في خصوص ذكر اسمه ولا أن يكون توقيعاً كذلك ، وإذا انتهى الحكم إلى هذه النتيجة

سائفة فان اغفالها الاشارة الى الأدلة والحجج التي ساقها الطاعن في هذا الخصوص والتي لا يترتب عليها تغيير وجه الرأي في التقدير لا يعتبر قصورا مبطالا للحكم المطعون فيه .

وحيث ان ما سجلته الحكم المطعون فيه من أن « المحكمة بعد ان اطلعت على أوراق الدعوى ومذكرات الخصوم والقضايا المضمومة وراأت الجهود الذي قام به الأستاذ محمد أسامة لطفي لصالح جدته ، وراعت كل الظروف التي لا يستلزم الاتفاق والظروف التي أصبحت فيها الجدة بعد ضياع أغلب ما كسبت من ذلك الوقف من تحت يدها وانتقلت الى الصلاح الزراعي بحكم القانون ، ترى المحكمة بالرغم من ذلك أن الأستاذ محمد أسامة لطفي محق في طلب اتعابه المناسبة للجهود الذي بذله في تلك القضايا ولذا كانت محكمة أول درجة على صواب فيما رآته من استحقاقه لأجر الوكالة الذي ثبت أمامها بشهادة الشهود وراأت أن تخفض هذا الأجر طبقا للمادة ٢/٧٠٩ من القانون المدني ، غير أن هذه المحكمة ترى أن محكمة أول درجة قد بالغت في تقديرها للأجر المذكور ذلك أنها لم تراعي كافة الظروف والاعتبارات بل راعت بعضها فقط ولم تشر الى سوء حالة الجدة بعد كسب الدعوى اذ أنها لم تكن فائدة تذكر بعد ضياع تلك الثروة من يدها وانتقالها الى الصلاح الزراعي طبقا للقانون ولم تتصرف في شيء منها بسبب حجز الصورة التنفيذية للحكم الصادر في دعوى المطالبة بالاستحقاق تحت يد الطاعن » .

وبين من ذلك أن المحكمة لم تستند في تخفيض الأجر الى واقعة امتناع الطاعن عن تسليم الصورة التنفيذية بل راعت في حدود سلطتها التقديرية كافة الاعتبارات الخاصة بالطرفين واحاطت بوقائع المنازعة وبالظروف التي لا يستلزم الاتفاق واستظهار مدى الجهد الذي بذله الطاعن في الدفاع ومركز المطعون عليها ودمى الفائدة التي عادت عليها من وراء هذا المجهود ، واذا كان تقدير الأجر المذكور مما يستقل به قاضي الموضوع وكانت محكمة الاستئناف عند تعديلها تقدير محكمة أول درجة لقيمة هذا الأجر غير ملزمة ببيان سبب التعديل باعتبار أنه يدخل في سلطتها التقديرية ،

الصحيحة فانه لا يعيبه قوله بعد ذلك أنه كان من السهل معرفة اسم المحضر بالرجوع الى رئاسته بالمحكمة التابع لها وأنه كان من الميسور على الطاعن معرفة اسمه أيضا عند تسلمه الاعلان منه شخصيا بسؤاله ، اذ ان هذا الذي أورده الحكم قد وقع فيما قرره زائدا على حاجة الدعوى وفيما يستقيم قضاؤه بذونه فلا يعيبه الخطأ فيه . ومردود في الوجه الثالث بأنه متى كان الطاعن لم يدع أن من قام باعلان صحيفة الاستئناف اليه من غير المحضرين فانه لا يجدي التمسك بطلان صحيفة الاستئناف لاختلاف توقيع المحضر على كل من اصل اعلان الصحيفة وصورته ، واذا كان هذا الوجه من الدفاع لا يؤثر في النتيجة التي انتهى اليها الحكم فان اغفال ذكره في الأسباب لا يعيبه بالقصور .

وحيث ان لقاضي الموضوع كامل السلطة في تحديد نطاق الوكالة وبيان ما قصده المتعاقدان منها مستعينا في ذلك بعبارة التوكيل وظروف الدعوى وملابساتها ، واذا كان يبين من الرجوع الى الحكم الابتدائي الذي أحال عليه الحكم المطعون فيه في هذا الخصوص انه رفض منح الطاعن اجرا مستقلا عن اكتشاف الاستحقاق الخفي للمطعون عليها في الوقف بل اعتبره داخلا في نطاق التوكيل وفي المطالبة بهذا الاستحقاق وفرز حصة الخيرات ، واستنادا الى ما قرره من أن المراد هو استخلاص حق المدعية فلا ينفصل البحث وراء اكتشاف حقيقة النصيب عن الجهد في الوصول اليه وفرزه واستلامه ، وهو استخلاص موضوعي سائغ يؤدي الى ما انتهى اليه ، اذ كان ذلك ، فان النعي بهذا الوجه لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا مما يستقل به قاضي الدعوى ولا تجوز اثارته أمام هذه المحكمة . .

وحيث ان نص الفقرة الثانية من المادة ٧٠٩ من القانون المدني هو — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — نص مطلق شامل لكل تعديل في أجر الوكالة المتفق عليه سواء بالخط منه أو برفعه ، واذا كان تقدير هذا الأجر مما يستقل به قاضي الموضوع وكانت محكمة الاستئناف عند تعديلها تقدير محكمة أول درجة للأجر الذي يستحقه الطاعن قد اقامت قضاها في ذلك على اعتبارات

وخلو أوراق الدعوى ومستنداتها مما يدل على حصوله ، دون التعرض لمناقشة الدليل الذي حصلته محكمة أول درجة من مطالعتها للورقة - المطعون فيها - والذي كونت منه عقيدتها ، فانه يكون مشوباً بالقصور بما يستوجب نقضه .

المحكمة :

.. وحيث انه يبين من الحكم الابتدائي ان محكمة أول درجة قد استندت في قضائها برد وبطلان عقد البيع الى أن الثابت من مطالعة الورقة التي حرر عليها العقد ، انها بالغة القدم بما لا يتفق مع التاريخ المعطى له الأمر الذي يؤكد ما جاء بالشاهد الأخير من شواهد التزوير من أن المدعى عليها قد أحاطت عقد البيع بمظاهر القدم الزائف ، والذي يتفق كذلك مع ما جاء بتقرير قسم أبحاث التزوير والتزييف من أن اللون الأصفر الذي تبدو عليه ورقة عقد البيع ليس نتيجة للقدم الطبيعي لهذا المستند ولكنه قدم مصطنع بتشرب فرخ الورق قبل الكتابة عليه بسائل أصفر أو بني ، وهو ما يدل على أن المحكمة قد أطلعت على الورقة المطعون فيها بالتزوير ورات أن مظاهر القدم البادية عليها ليست طبيعية ولكنها مصطنعة ، واذ كان يبين من الرجوع الى الحكم المطعون فيه انه استند في قضائه بإلغاء الحكم الابتدائي ورفض الدعوى الى عجز المدعى عن اثبات التزوير المدعى به وخلو أوراق الدعوى ومستنداتها مما يدل على حصوله دون التعرض لمناقشة الدليل الذي حصلته محكمة أول درجة من مطالعتها للورقة والذي كونت منه عقيدتها في الدعوى فانه يكون مشوباً بالقصور بما يستوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن .

(الطعن ٢٧٧ سنة ٢٥ ق بالهيئة السابقة) .

٦٣

٢٥ ديسمبر ١٩٦٩

(١) ملكية : كسبها . اثبات ، اقرار قضائي . عقود بيل .
(ب) شيوع : حيازة ، ملكية ، كسبها ، محكمة موضوع ، سلطتها ، تقدير دليل .

فان حكمها لا يكون مشوباً بالقصور ان هو لم يرد على الحجج التي أثارها الطاعن وهو بصدد ممارسته سلطته الموضوعية في تقدير أجر الوكالة المطالب به .

والحكم قد اعتبر اكتشاف الاستحقاق الخفي ودعوى المطالبة به ودعوى فرز حصة الخيرات تدخل جميعها في نطاق التوكيل وقدر لها اجرا شاملاً على ما جاء في الرد على الوجه الأول من السبب الثاني ، ولم يعول في هذا التقدير على واقعة حبس الصورة التنفيذية للحكم الصادر في دعوى المطالبة بالاستحقاق بل عول على العناصر السالف بيانها .

وحيث ان الفوائد انما هي تعويض قانوني عن التأخير في الوفاء بالالتزام بدفع مبلغ من النقود مصدره عقد الوكالة التي ثبت قيامها بين الطرفين والتي تستحق من تاريخ المطالبة الرسمية عملاً بنص المادة ٢٢٦ من القانون المدني التي تقرر حكماً عاماً لاستحقاق فوائد التأخير عن الوفاء بالالتزام اذا كان محله مبلغاً من النقود معلوم المقدار وقت الطلب وتأخر المدين في الوفاء به ، واذ رفض الحكم القضاء بهذه الفوائد دون أن يبين سبب الرفض ولم يفصح عما اذا كان ما قدره من أجر ند روعي فيه تعويض الطاعن عن التأخير في الوفاء بالأجر المحكوم له به أم لا ، فانه يكون قاصر التمسك بسبب بما يستوجب نقضه في هذا الخصوص .

(الطعن ١١٢ سنة ٢٥ ق برئاسة وعضوية السادة المستشارين ابراهيم مهر هندی نائب رئيس المحكمة والدكتور محمد حافظ هريدي والسيد عبد المنعم الصراف ومحمد صدقي البشبيشي ومحمد سيد احمد حماد) .

٦٢

٢٥ ديسمبر ١٩٦٩

حكم : تدليل ، عيب ، تزوير ، اثبات ، استئناف .

المبدأ القانوني :

اذ كان الحكم المطعون فيه استند في قضائه بإلغاء الحكم الابتدائي ورفض دعوى التزوير ، الى عجز المدعى عن اثبات التزوير المدعى به

المطعون فيه قد التفت عن هذا الاقرار فانه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ في تطبيقه . .

وحيث انه لما كانت طلبات الطاعنين كما هي ثابتة بصحيفة افتتاح الدعوى ومدونات الحكيم الابتدائي والاستئنافي هي طلب تثبيت ملكيتهما - استنادا لوضع اليد المدة الطويلة لقدر مساحته ٥ ط و ١٨ س مع نقل تكليفها الى اسميهما بواقع ١ ط و ١٢ س من اسم حسن اسماعيل دويدار وبواقع ٤ ط و ٦ س من اسم ادوار رفلة تاوضروس ، وقد رفض الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه هذا الطلب ، مؤسسا ذلك بالنسبة للقدر الاول على ان عقد البديل العرفي لا يصلح اساسا للحكم بتثبيت الملكية وعلى انه لم يثبت لهما وضع يد مملك على هذا القدر - على ما سلفا بيانه في الرد على السبب الاول - كما اقام قضاءه بالنسبة للقدر الباقي والذي يتضمن ١ ط و ٦ س شائعا في قيراطين ونصف على ان ملكية هذا القدر قد انتقلت مع التكليف صحيحة الى ورثة ادوار رفلة تاوضروس نتيجة تسجيل عقد البيع الصادر الى مورثهم المذكور من والد، رفلة تاوضروس في ١٥ من سبتمبر ١٩٢٥ والذي كان قد اشترى هذا القدر من مورثة الطاعنين بعقد عرفي مؤرخ ٢٣ من فبراير ١٩٢٠ ، واذ كان ما قرره الحكم من ان مورثة الطاعنين وان كانت تملك قدرا مماثلا شائعا مع القدر سالف الذكر الا ان وضع يدها ويد الطاعنين من بعدها على أي جزء من هذا القدر على الشيوع مع ورثة تاوضروس قد خلا من مواجهة باقى الشركاء بما يفيد جحد ملكيتهم وانكارها عليهم فلا يكسبهم نصيب هؤلاء الشركاء مهما طاللت مدة وضع اليد ، هو تقرير صحيح في القانون ، فان النعى يكون على غير اساس ، ولا وجه لما قرره الطاعنان من ان المحكمة لم تأخذ بما قام في الدعوى من أدلة مجابهة شركائهم بانكار ملكيتهم ، لان ذلك لا يعدو أن يكون جدلا في تقدير الدليل الذي لم تجد فيه محكمة الموضوع ما يكفي لاقتناعها وهو ما تستقل به وجدانها . كما لا وجه لما قرراه من أن طلبهما بشأن القدر ١ ط و ٦ س كان مجرد نقل التكليف وحده ، ذلك أن ما قرره الحكم المطعون فيه من أن تكليف هذا القدر انتقل

المبادئ القانونية :

١ - اذا كان عقد البديل لم يسجل فانه لايجوز الاستناد اليه في طاب تثبیت الملكية للقدر الوارد به والمقايض عليه ، والتحدى بالاقرار القضائي الصادر من ورثة أحد المتبادلين بأحقية الطاعنين للمساحة المتبادل عليها لا محل له .

٢ - اذا كان الحكم قد خلاص الى أن وضع يد مورثة الطاعنين ، ويد الطاعنين من بعدها ، على أي جزء من القدر المطالب بتثبيت ملكيتهم اليه على الشيوع قد خلا من مواجهة باقى الشركاء بما يفيد جحد ملكيتهم وانكارها عليهم فلا يكسبهم نصيب هؤلاء الشركاء مهما تطل مدة وضع اليد ، فان الجدل حول عدم أخذ المحكمة بما قام في الدعوى من أدلة مجابهة شركائهم بانكار ملكيتهم لا يعدو أن يكون جدلا في تقدير الدليل الذي لم تجد فيه محكمة الموضوع ما يكفي لاقتناعها وهو ما تستقل به وحدها ومرهون بما يطمئن اليه وجدانها .

المحكمة :

. . وحيث انه بالرجوع الى الحكم الابتدائي الذي أحال عليه الحكم المطعون فيه في أسبابه يبين أنه اقام قضاؤه برفض طلب الطاعنين تثبيت ملكيتهما للمساحة التي تبادل عليها حسن دويدار مع مورثتهما بموجب عقد البديل المؤرخ ١٩ من سبتمبر ١٩٢٤ على ما حصله من أن هذا العقد لم يسجل فلا يجوز الاستناد اليه في طلب تثبيت الملكية للقدر المتقايض عليه وعلى انه لم يثبت تملك الطاعنين للقدر المذكور بالتقادم ، وهذا الذي اقيم عليه الحكم هو تحصيل سائغ يصلح لجمل قضاؤه ولا مخالفة فيه للقانون ، ولا وجه للتحدى بأن ورثة حسن دويدار قدموا اقرارا قضائيا بأحقية الطاعنين للمساحة المتبادل عليها وسلموا بنقل تكليفها من اسم مورثهم الى اسم الطاعنين ، ذلك أن هذا الاقرار لا يصلح اساسا لطلب تثبيت الملكية وليس من شأنه أن ينقش هذه الملكية للطاعنين وهو لا يعدو أن يكون مجرد تأييد لعقد الدليل العرفي الصادر من مورث المقربين والذي لا يترتب عليه نقل ملكية القدر المتبادل عليه لعدم تسجيله ، اذ كان ذلك وكان الحكم

صحيحاً مع باقى المساحة لورثة تاوؤروس هو رد كاف على هذا الطلب بما يدل على فهم صحيح للواقع فى الدعوى .

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

(الطعن ٢٩٧ سنة ٢٥ ق بالهيئة السابقة) .

٦٤

٢٥ ديسمبر ١٩٦٩

(١) حكم : حجية . قوة امر مقضى . ريع .

(ب) خبرة : طلب تعيين خبير ، اجابته ، محكمة موضوع ، سلطتها فى تقرير دليل .

المبادئ القانونية :

١ - حجية الحكم السابق لا تكون الا فيما فصل فيه بين الخصوم انفسهم صراحة او ضمناً سواء فى المنطوق او فى الاسباب التى ترتبط به ارتباطاً وثيقاً .

٢ - المحكمة ليست ملزمة باجابة طلب تعيين خبير آخر متى وجدت فى تقرير الخبير السابق ندبه وفى اوراق الدعوى وعناصرها الاخرى ما يكفى لتكوين عقيدتها للفصل فيها .

المحكمة :

.. وحيث ان حجية الحكم السابق لا تكون الا فيما فصل فيه بين الخصوم انفسهم صراحة او ضمناً سواء فى المنطوق او فى الاسباب التى ترتبط به ارتباطاً وثيقاً ، واذا كان الثابت ان الحكم الصادر فى الدعوى ٢٢١٣ سنة ١٩٥٤ نجع حمادى لم يفصل الا فى طلب الربيع عن ارض النزاع فى المدة من سنة ١٩٤٩/٤٨ الى ١٩٥٤/٥٣ فان حجيته تكون قاصرة على هذه المدة ولا تنسحب على المدة من سنة ١٩٥٥/٥٤ الى سنة ١٩٥٩/٥٨ لان الربيع المستحق عنها لم يكن محل مطالبة فى الدعوى السابقة وبفرض تعرض الخبير او المحكمة له فى تلك الدعوى فانه يكون تزيداً لا تلحقه قوة الشئ المحكوم فيه . اذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر فانه لا يكون قد خالف القانون او اخطأ فى تطبيقه ..

وحيث ان الحكم المطعون فيه اورد فى اسبابه « ان الخبير الذى ندبته محكمة اول درجة فى الدعوى الماثلة قام بتحقيق وضع اليد على القدر المغتصب من المستأنف عليه الاول وانتهى من هذا التحقيق الى ان المستأنف (الطاعن) هو الذى يضع يده عليه وان كلا من الملاك المجاورين انما يضع يده على ما يملكه فقط عدا المستأنف فضلاً عما ثبت له عند اجراء المقاس ان ثبت نقصاً فى طول الحد الغربى يقع فى الاطيان التى يضع المستأنف اليد عليها وان ما اثبتته هذا الخبير سبق ان اكده الخبير الذى ندبته المحكمة الاستئنافية فى الاستئنافين ٣٠٥ و ٣٠٧ سنة ١٩٥٨ قنا » . ومن ذلك يبين ان الحكم استند فى قضائه الى ما اثبتته الخبير المنتدب فى الدعوى من ان كلا من الملاك المجاورين انما يضع اليد على ملكه ، اما القدر المغتصب من المطعون عليه الاول فانه يقع فى وضع يد الطاعن وقد تأيد ذلك بما سبق ان اكده تقرير خبير آخر مقدم فى نزاع سابق وهى اعتبارات موضوعية سائغة تكفى لحمل قضائه وتتضمن الرد على ما تمسك به الطاعن فى سبب طعنه ..

وحيث ان المحكمة ليست ملزمة باجابة طلب تعيين خبير آخر متى وجدت فى تقرير الخبير السابق ندبه وفى اوراق الدعوى وعناصرها الاخرى ما يكفى لتكوين عقيدتها للفصل فيها . واذا كان يبين من الاسباب التى اوردتها المحكمة المطعون فيه ان المحكمة لم تر حاجة الى اتخاذ اجراء آخر فى الدعوى اكتفاء بتقرير الخبير المعين فيها والذى تأيد بتقرير خبير آخر مقدم فى نزاع سابق ، فان تعيب حكمها بالقصور بكون على غير اساس ..

وحيث ان طلب تسليم القدر المغتصب لم يكن مطروحاً على المحكمة فى الدعوى ٢٢١٣ سنة ١٩٥٤ نجع حمادى لتنازل المدعى عنه ، ومن ثم فلا وجه للقول بحيازته قوة الامر المقضى . وحيث ان .. القدر المغتصب من المطعون عليه انما يقع فى وضع يد الطاعن ، واذا كان الثابت من صحيفة الدعوى الراهنة ان طلب تسليم القدر المشار اليه بالحدود الواردة فيها كان مردداً بين الطرفين فى الخصومة واستجاب الحكم لهذا الطلب اخذاً بما جاء فى تقرير الخبير الذى لم يثبت

بوقوع البيع في هذه الحالة ليس الا علما افتراضيا فقد اطلال المدة التي يتعين خلالها طلب الشفعة فجعلها أربعة أشهر من وقت التسجيل ، فاذا أعلن الشفيع رغبته في الأخذ بالشفعة الى كل من البائع والمشتري قبل انقضائها فقد حفظ حقه من السقوط وتعين عليه اتباع باقى الاجراءات المنصوص عليها في المادتين ٩٤٢ ، ٩٤٣ من القانون المدنى ومنها رفع الدعوى في مدى ثلاثين يوما من تاريخ اعلان الرغبة شأنه في ذلك شأن الشفيع الذى أنذره البائع أو المشتري بوقوع البيع . واذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر فانه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ في تطبيقه . .

وحيث انه بالرجوع الى الحكم المطعون فيه يبين انه اقام قضاءه في الدعوى على ما قرره من أن « انذار الرغبة الموجه من الشفيع الى كل من البائع والمشتري هو أول اجراء من اجراءات طلب الشفعة وذلك طبقا للمادة ٩٤٠ من القانون المدنى فان توجيه هذا الانذار قبل انقضاء الأربعة اشهر المنصوص عليها في المادة ٩٤٨ من القانون المدنى يجعل حق الشفيع قائما اذا ما اتبع ذلك بالاجراءات التى أوردتها المادة ٩٤٠ وما بعدها من القانون المدنى ، وأنه اذ جرى نص المادة ٩٤٨ مدنى على انه يسقط الحق في الأخذ بالشفعة اذا انقضى أربعة أشهر من يوم تسجيل عقد البيع فان ذلك ينصرف الى انه بفوات هذه الأربعة أشهر دون اتخاذ أى اجراء من جانب الشفيع يسقط حقه في المطالبة بالشفعة ، وطالما انه في خصوص هذه الدعوى قامت المستأنفة (الشفيع) بتوجيه انذار الرغبة في أخذ العقار بالشفعة بتاريخ ١٩٦٤/٢/٢٧ أى قبل انقضاء مدة الأربعة أشهر ثم سجلت هذا الانذار ثم أودعت الثمن وملحقاته ورفعت الدعوى خلال المدة القانونية ، وجميع هذه الاجراءات قد تمت وفقا لأحكام القانون ، ومن ثم يكون ما ذهبت اليه محكمة أول درجة من سقوط حق المستأنفة في الشفعة لا سند له من القانون ، ذلك أن نص المادة ٩٤٨ مدنى سالف الذكر ينصرف حتما الى انقضاء الأربعة أشهر دون اتخاذ أى اجراء من اجراءات الشفعة من قبل الشفيع ، الامر المنتهى في هذا النزاع » وهذا الذى قرره الحكم يتضمن

لهذا القدر حدودا تخالف الحدود التى أوردها المطعون عليه الأول في صحيفة دعواه ، فانه لا يكون قد قضى له بما لم يطلبه الخصوم . ولما تقدم يتعين رفض الطعن .
(الطعن ٤٠٧ سنة ٣٥ ق بالهيئة السابقة) .

٦٥

٢٥ ديسمبر ١٩٦٩

شفعة : حق اخذ الشفعة ، سقوطه . تسجيل . مدنى
م ٩٤٠ و ٩٤٢ و ٩٤٣ و ٩٤٨ .

المبدأ القانونى :

على من يريد الأخذ بالشفعة اعلان رغبته فيها الى كل من البائع والمشتري خلال خمسة عشر يوما من تاريخ الانذار الرسمى الموجه من ايها اليه والا سقط حقه ، وحق الشفعة يسقط اذا انقضت أربعة أشهر من يوم تسجيل عقد البيع ، فاذا أعلن الشفيع رغبته في الأخذ بالشفعة الى كل من البائع والمشتري قبل انقضائها فقد حفظ حقه من السقوط وتعين عليه اتباع باقى الاجراءات ، شأنه في ذلك شأن الشفيع الذى أنذره البائع أو المشتري بوقوع البيع .

المحكمة :

.. وحيث ان المشرع اذ اوجب في المادة ٩٤٠ من القانون المدنى على من يريد الأخذ بالشفعة اعلان رغبته فيها الى كل من البائع والمشتري خلال خمسة عشر يوما من تاريخ الانذار الرسمى الموجه من ايها اليه والا سقط حقه على اعتبار ان هذا الانذار هو الذى يتحقق به علم الشفيع بوقوع البيع ، فقد افترض الا يقوم البائع أو المشتري بانذار الشفيع بحصول البيع أو ان يقع الانذار باطلا فيظل الحق في الشفعة قائما مع انه حق استثنائى يخل بحق المالك في التصرف في ملكه لمن يريد ، وتلافيا لذلك جعل المشرع سبيلا ميسرا للمشتري يطمئن معه الى سقوط الحق في الشفعة، فنص في الفقرة (ب) من المادة ٩٤٨ مدنى على أن حق الشفعة يسقط اذا انقضت أربعة أشهر من يوم تسجيل عقد البيع ، ذلك انه افترض افتراضا غير قابل لاثبات العكس أن الشفيع علم بالبيع اذا سجله المشتري ، ولكن لما كان علم الشفيع

من الدائرة للأستاذ مجدى تبين أنه جاء به ما يأتى :

Honoraires et frais pour affaires de la reforme agraire L.E. 390. Provision à valoir sur les autres affaires ou eventuellement provision sur l'abonnement L.E. 110.

فلفظ affaires الوارد في هذا الخطاب معناه القضايا لا الأعمال كما أراد الأستاذ مجدى أن يترجمها به بدليل ما ورد في الفقرة الثانية من الخطاب من أن مبلغ ١١٠ ج قد دفع للأستاذ مجدى دوس تحت حساب القضايا الأخرى أو تحت حساب الاشتراك وقد علق الأستاذ مجدى في مذكرته أهمية كبرى على عدم ذكر اعتراض البور في هذا الخطاب واستدل من ذلك على أن المبلغ المدفوع له لا يدخل فيه الاتعاب المستحقة عن اعتراض البور ، وهذا القول مردود بأن اعتراض البور لم يخرج عن كونه قضية من قضايا الإصلاح الزراعى يبدأ بتقديم طلب يسمى اعتراضا وتسير إجراءاته وفق ما رسمه القانون لمثل هذه القضايا الى أن يصدر فيها القرار ، ولما كان الاعتراضان قد قدما قبل تحرير الخطاب فان هذين الاعتراضين يكونان قد دخلا قطعا في مضمون هذا الخطاب وتكون عبارة affaires de la reforme agraire قد شملتهما لأن كلمة affaires قد وردت بصيغة الجمع لتشمل جميع قضايا الإصلاح الزراعى التى قد يكلف الأستاذ دوس برفعها وقد وافق الأستاذ على هذا الخطاب بخطابه المؤرخ ٧ نوفمبر سنة ١٩٥٣ السابق الإشارة اليه ، والعبارة الثانية في الخطاب المؤرخ ٥ من نوفمبر ١٩٥٣ تفيد أن الدائرة عجلت له مبلغ ١١٠ ج تحت حساب القضايا الأخرى التى سترفع فيما بعد أو تحت حساب الاشتراك ، وهذا لا يتفق مع ما ذكره الأستاذ دوس في مذكرته من أن مبلغ ٣٩٠ ج التى قبضها كان عن قضايا تم الفصل فيها لأنه لا يأخذ الاتعاب الا بعد الفصل فيها ويكون هذا المبلغ قد دفع له عن مقدم اتعابه في قضايا الإصلاح الزراعى بما فيها قضية اعتراض البور « وبعد أن عرضت المحكمة لما قاله الأستاذ مجدى خاسا بترجمته كلمة affaires وتفت ما يقول به من أن المقصود بها هو الأعمال لا القضايا وقررت أن المقصود منها هو القضايا قالت « اذا كان هناك

المرد على الدفاع الذى تمسك به الطاعنان ومن ثم فان النعى عليه لهذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث انه لما تقدم يتمين رفض الطعن .

(الطعن ٤٥٨ سنة ٣٥ ق بالهيئة السابقة) .

٦٦

٢٥ ديسمبر ١٩٦٩

عرف : محكمة موضوع ، سلطتها في تقرير قيامه .
محكمة .

المبدأ القانوني :

من المقرر أنه وان كان التثبت من قيام العرف متروكا لقاضي الموضوع ، الا أنه لا يعفى من بيان دليله على قيامه والمصدر الذى استقى منه ذلك اذا نازع احد الخصوم في وجوده .

المحكمة :

.. وحيث ان الثابت من الاطلاع على مذكرة الطاعنة المقدمة الى محكمة الاستئناف أنه تمسك فيها بأن مبلغ ٣٩٠ ج الذى تقاضاه من ورثة كحيل في نوفمبر سنة ١٩٥٣ كان اتعابا له عن أعمال اداها لموكله قبل هذا التاريخ لأن خطاب الدائرة الذى زعم موكلوه أنه يتضمن اتفاقا على الاتعاب المطالب بها لم يصف ذلك المبلغ بأنه مقدم اتعاب بل أنه ورد في ذات الخطاب أن مبلغ ١١٠ ج تعتبر تحت الحساب أى انها تعتبر مقدم اتعاب وأن هذه المغايرة بين التعبيرين تدل على أن الورثة يفرقون بين الأعمال التى انتهت الأعمال التى لم تنته ، وأنه اذا كان الاعتراض أمام اللجان القضائية لم يتقرر الحق فيه إلا بعد تاريخ هذا الخطاب بسنتين فان الخطاب لا يكون قد تحدث عن اتعاب تتعلق بهذه المرحلة ، كما نعى الطاعن أيضا في مذكرته تلك وجود عرف يقضى بأن يكون المؤجل من اتعاب المحاماة مساويا للمعجل منها ، فاذا كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على قوله « أنه بالرجوع الى الأصل الفرنسى المؤرخ في ٥ من نوفمبر ١٩٥٣ المرسل

العرف بل زادت عليه استنادا الى حقها المقرر في المادة ٢/٧٠٩ من القانون المدني ما يكمل الالف من الجنيهاات ، لاغناء في ذلك لأن المحكمة أوضحت في أسبابها أنها تتخذ هذا العرف أساسا لتقديرها وأن ما زادت عليه كان مقابل طول المدة وتشعب القضية .

واذ كان ذلك وكانت المحكمة قد ذكرت في أسباب حكمها المطعون فيه أن ما قدرته من الاتعاب « عن قضية الاصلاح الزراعى وهى قضية البور التى اقتصر طلب الأستاذ مجدى دوس أمام النقابة على تقدير الاتعاب عنها لأن الدعوى المعروضة على هذه المحكمة هى تظلم من تقدير النقابة لهذه الاتعاب فيجب أن يكون نظر التظلم في حدود الطلب الذى قدم أولا الى النقابة وفصلت فيه وحصل التظلم منه » وكان هذا الذى ذكرته المحكمة مخالفا للثابت في الطلب المقدم من الطاعن الى مجلس نقابة المحامين اذ هو قد طلب تقدير اتعابه عن قضية استرداد البور وعن انجازه للتصرفات الصادرة بالبيع من موكله الى اولادهم الى صغار الزراع وعن معالجته للمشكلات الناشئة عن استيلاء الاصلاح الزراعى على الاراضى الزراعية التى يملكها الورثة فان المحكمة تكون قد مسخت عناصر التقدير التى طلب الطاعن تقدير اتعابه على أساسها وخالف الثابت بالأوراق .

وحيث انه لما تقدم يتعين نقض الحكم المطعون فيه دون حاجة لبحث باقى الأسباب .
(الطعن ٥٢٥ سنة ٣٤ ق بالهيئة السابقة)

٦٧

٣٠ ديسمبر ١٩٦٩

(١) استيلاء : دواء . التزامات المستولى لديهم قبل الغير . تأميم . ادوية . في ٢١٢ لسنة ١٩٦٠ ق ٢٦٩ لسنة ١٩٦٠ ق ٢٧٢ لسنة ١٩٦٠ ق ١٢ لسنة ١٩٦١ .

(ب) دواء : استيلاء . خلافة .

(ج) دواء : استيلاء . تصرفات ، بطلانها . تأميم .

(د) التزام : انقضاؤه . حادث طارئ .

(هـ) دين : تأجيله بمقتضى القانون . فوائد . مدنى م ٤٧

(و) قرض : صوره . بنوك . مدنى م ٥٢٨ . فتح اعتماد خطاب ضمان .

(ز) دين : مقداره . استحقاقه .

شك بعد ذلك في تفسير لفظ affaires مع أن هذا الشك منتف فهدا التفسير يجب أن يكون في مصلحة المدين طبقا للمادة ١٥١ من القانون المدني والمدين هنا هى الدائرة ، والتفسير الذى في صالحها هو اعتبار معنى affaires قضايا لا أعمال خصوصا اذا لوحظ أن الموكلين هم من الاجانب الذين يجهلون قانون الاصلاح الزراعى والذين اعتقدوا أن الأمر يستلزم رفع قضايا متعددة أمام الاصلاح الزراعى» وبعد أن عرضت المحكمة لجهود الأستاذ دوس قالت « ولما كان العرف أن المقدم يعادل المؤخر اذا كسب المحامي الدعوى الا أن المحكمة ترى لطول المدة التى سلختها القضية في المحكمة وتشعبها حيث أطلق عليها الأستاذ دوس القضية الأخطبوطية أن تقدر اتعابه فيها بمبلغ ألف جنيه يخصم منها مبلغ ٣٩٠ ج السابق قبضه » .

ويبين من هذا الذى ذكره الحكم أن المحكمة لم تعرض لما قرره الطاعن في دفاعه من أن الاعتراض لدى اللجنة القضائية على الاستيلاء على الاراضى البور لم يتقرر الا بعد تاريخ خطاب الدائرة المؤرخ ٥ من نوفمبر ١٩٥٣ بحوالى سنتين وأن هذا الاعتراض القضائى يختلف عن مجرد تقديم طلب برد ما استولى عليه الاصلاح الزراعى منها وهو ما تم قبل تاريخ الخطاب وأن المغايرة بين وصف المبلغين في خطاب واحد تدل على أن الورثة يفرقون بين الأعمال التى تمت بين الخطاب وبين الأعمال التى لم تتم حتى تاريخ تحريره، وبذلك لا يكون الحكم قد عرض لدفاع الطاعن أو محصه بما يقتضيه وهو ما يعيبه بالقصور ، ومتى كان ذلك وكان من المقرر — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — أنه وان كان التثبت من قيام العرف متروكا لقاضى الموضوع الا أنه لا يعفى من بيان دليله على قيامه والمصدر الذى استقى منه ذلك اذا نازع أحد الخصوم في وجوده ، فان الحكم المطعون فيه اذ قرر بوجود عرف يقضى بأن يكون المؤجل من اتعاب المحامين معادلا للمعجل منها دون أن يذكر دليل على وجوده أو المصدر الذى استقى منه ذلك رغم أن الطاعن قد أنكر وجود هذا العرف ، يكون قد خالف القانون ، ولا غناء في قول المطعون عليهم ان هذا النعى غير منتج لأن محكمة الاستئناف لم تنقيد في قضائها بهذا

المبادئ القانونية :

١ — ليس في نصوص القانون ٢١٢ لسنة ١٩٦٠ ما يمس التزامات المستولى لديهم قبل الغير ، فلم يلزم القانون دائني المستولى لديهم بتقديم بيان عن ديونهم وبذلك ظلت حقوق هؤلاء الدائنين قائمة بدون انقضاء .

٢ — لا تحل المؤسسة العامة لتجارة وتوزيع الأدوية أو غيرها من الهيئات محل المستولى لديهم في حقوقهم والتزاماتهم ، ويبقى هؤلاء مسئولين عن سداد ديون منشأتهم لدائنيها .

٣ — ما قضت به المادة ١٣ من القانون ٢١٢ لسنة ١٩٦٠ من أنه يقع باطلا كل عقد أو تصرف أو عملية أو إجراء يتم بالنسبة إلى الأشخاص المستولى عليها طبقا لأحكام هذا القانون ، إنما يستهدف القضاء على التلاعب أو التهرب من نصوص القانون ويقصد به تفادي أية محاولة لعرقله الاستيلاء الذي تم فعلا أو حكما من قبيل إبرام عقود أو إجراء تصرفات لاحقة تتعارض مع تنفيذ عملية الاستيلاء على وجه كامل شامل ، دون أن يتعدى ذلك البطلان إلى تنفيذ العقود والتزامات القائمة التي تظل سارية وناظرة ، ويقطع بذلك امتداد الاستيلاء وفق المادة ٤/ب من القانون ٢١٢ لسنة ١٩٦٠ إلى ما يوجد من المواد المستولى عليها في الدائرة الجمركية وفي مخازن الإيداع وما يرد منها مستقبلا تنفيذا لطلبات أو عقود سابقة ، مما يعني أن هذه العقود المتراخية التنفيذ تظل حافظة لكيانها ويحققها الاستيلاء عند ورود البضاعة في المستقبل وفي تاريخ لاحق لصدور القانون .

٤ — لئن كانت المادة ٦ من القانون ٢١٢ لسنة ١٩٦٠ قد جرى نصها على أن الاستيلاء على دفاتر المنشأة وأوراقها ومبنداتها يتم بصفة مؤقتة ولفترة محددة مما يتعذر معه على الدائن مطالبة المدين (المستولى لديه) بدينه وفوائده خلال هذه الفترة ، إلا أنه ليس من شأن هذه الاستحالة الموقوتة أن تقضي على الالتزام بل يقتصر أثرها على وقفه إلى أن يصبح الالتزام قابلا للتنفيذ .

٥ — أفصح المشرع عن إرادته في وقف المطالبة

بالديون المستحقة على شركات الأدوية المستولى لديها خلال مدة معينة ، وهذه المدة إنما تعتبر أجلا محددا قانونا يتوقف على حاوله نفاذ الالتزام ، بمعنى أن الالتزام نشأ منجزا ولكنه تحول أثناء التنفيذ إلى التزام مؤجل بناء على تدخل المشرع moratorium وإذا أراد المشرع ، مجرد تأجيل الديون المستحقة بعد سريان القانون ٢١٢ لسنة ١٩٦٠ دون أن يتدخل في تعديل الاتفاق على الفوائد المعتبر شريعة المتعاقدين ، وكان المشرع قد قرر بالقانون ٢١٢ لسنة ١٩٦٠ الاستيلاء على المستحضرات الطبية لدى شركات القطاع الخاص التي تتجر في الأدوية ونظم أحكام هذا الاستيلاء ، فإن أثر هذا التأجيل يقتصر على أصل الدين دون إيقاف سريان فوائده .

٦ — من الجائز أن يتخذ عقد القرض دسورا مختلفة غير صورته المألوفة من قبيل الخصم وفتح الاعتماد وخطابات الضمان باعتبار أنه يجمع بينها كلها وصف التسهيلات الائتمانية ويصدق عليها تعريف القرض بوجه عام الوارد في المادة ٥٣٨ من القانون المدني .

٧ — ما عناه القانون ٢١٢ لسنة ١٩٦٠ هو تنظيم العلاقة بين من استولى لديه على المهمات الطبية ، وبين الجهة الإدارية التي تهض بالاستيلاء دون علاقته بالبنك الدائن له ، ومن ثم فلا شأن لهذا القانون بتعيين مقدار الدبوز أو استحقاقها .

المحكمة :

.. وحيث أن القانون ٢١٢ لسنة ١٩٦٠ بشأن تنظيم تجارة الأدوية والكيماويات والمستلزمات الطبية وإن نص على أن لوزير التموين حق الاستيلاء الفوري على المهمات الطبية الموجودة لدى المستوردين ووكلاء الشركات والمؤسسات الأجنبية وفي مخازن الأدوية والمستودعات والأفروع الخاصة هؤلاء وعلى أن يسلم وزير التموين ما يتم الاستيلاء عليه من هذه المواد إلى المؤسسة العامة لتجارة وتوزيع الأدوية ، ولئن الزم القانون كل شخص توجد لديه أموال بأية مسافة كانت للأفراد أو الهيئات التي يتم الاستيلاء على ما لديها أو يكون مدينا لأي منها أن يقدم بيانا

القانون ، إنما يستهدف القضاء على التلاعب أو التهريب من نص وص القانون ويقصد به تفادى أية محاولة لعملة الاستيلاء الذي تم فعلا أو حكما من قبيل إبرام عقود أو اجراء تصرفات لاحقة تتعارض مع تنفيذ عملية الاستيلاء على وجه كامل شامل ، دون أن يتعدى ذلك البطلان الى تنفيذ العقود والالتزامات القائمة التي تظل سارية ونافذة ، واذ يقطع بذلك امتداد الاستيلاء وفق المادة ٤/ب من القانون ٢١٢ لسنة ١٩٦٠ الى ما يوجد من المواد المستولى عليها في الدائرية الجبركية وفي مخازن الايداع وما يرد منها مستقبلا تنفيذا لطلبات أو عقود سابقة ، مما يعنى أن هذه العقود المتراخية التنفيذ تظل حافظة لكيانها ويلحقها الاستيلاء عند ورود البضاعة في المستقبل وفي تاريخ لاحق لصدور القانون . . لما كان ما تقدم فان من حق البنك المطعون ضده مطالبة الشركة الطاعنة المستولى لديها بالحقوق التي له قبلها . واذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فان النعى عليه بهذا السبب بالخطأ في تطبيق القانون يكون على غير أساس . .

وحيث انه لما كانت المادة ٦ من القانون ٢١٢ لسنة ١٩٦٠ قد جرى نصها على أن الاستيلاء على دفاتر المنشأة وأوراقها ومستنداتها يتم بصفة مؤقتة ولفترة محددة ، ولئن كان يتعذر على البنك أن يطالب الشركة الطاعنة بدينيه وفوائده خلال هذه الفترة الا انه ليس من شأن هذه الاستحالة المؤقتة أن تقضى على الالتزام بل يقتصر اثرها على وقفه الى أن يصبح الالتزام قابلا للتنفيذ .

ولما كانت المطالبة بتنفيذ الالتزام قد صادفت محلها عقب انتهاء فترة تجميد حسابات الشركة الطاعنة فان مدة الوقف السابقة التي انقضت تكون ولا اثر لها في الالتزام الذي يبقى قائما واجب التنفيذ . لما كان ما تقدم فان الحكم المطعون فيه اذ انتهى الى انه ليست هناك استحالة بالمعنى الذي قصده المادة ٢/١٤٧ من القانون المدني لا يكون قد اخطأ في تطبيق القانون أو خالف الثابت بالأوراق ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس . .

وحيث ان الحكم المطعون فيه اورد في هذا الخصوص قوله . . « ان صدور قانون الاستيلاء

الى وزير التموين خلال شهر من تاريخ العمل بالقانون المشار اليه ، الا انه ليس في نصوص هذا القانون ما يمس التزامات المستولى لديهم قبل الغير فلم يلزم هذا القانون دائنى المستولى لديهم بتقديم بيان عن ديونهم ، وبذلك ظلت حقوق هؤلاء الدائنين — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — قائمة بدون انقضاء ، يؤكد ذلك صدور القانونين ٢٦٩ و ٢٧٢ لسنة ١٩٦٠ بتأجيل الديون التي تستحق خلال مدة الشهور الستة التالية للقانون ٢١٢ لسنة ١٩٦٠ على المشتغلين بتجارة الأدوية لأشخاص لا يباشرون نشاطا متعلقا بها ، وصدور القانون ١٢ لسنة ١٩٦١ بإنشاء لجان لتصفية الديون المستحقة على مخازن الأدوية التي تم الاستيلاء عليها طبقا لأحكام القانون ٢١٢ لسنة ١٩٦٠ دون ما عداها من المنشآت المشتغلة بتجارة الأدوية ، ذلك أن صدور هذه القوانين بعد القانون ٢١٢ لسنة ١٩٦٠ المشار اليه قاطع في الدلالة على أن المشرع لم يرتب على صدور هذا القانون انقضاء الديون التي للغير في ذمة الأشخاص المستولى لديهم ، اذ لو كانت هذه الديون قد انقضت لما كان المشرع بحاجة الى اصدار قانون بتأجيل الوفاء بها .

ولما كان يبين مما حصله الحكم المطعون فيه أن الشركة الطاعنة هي شركة مستوردة للأدوية وليست من أصحاب مخازن الأدوية الذين تتناولهم حكم القانون ١٢ لسنة ١٩٦١ والتي تسرى على ديونهم التصفية المنصوص عليها فيه ، وكان مؤدى القانون ٢١٢ لسنة ١٩٦٠ — الذى قضى بالاستيلاء على المستحضرات الطبية ومستلزماتها لدى المشتغلين بتجارة الدواء مقابل تعويض يحدد طبقا للمادة التاسعة منه على أساس التكاليف الحقيقية وبمراعاة الصلاحية وامكانيات التوزيع وعلى الا يتجاوز مقدار التكاليف شاملة نسبة من الربح حدها الأقصى ٦٪ — هو عدم حلول المؤسسة العامة لتجارة وتوزيع الأدوية أو غيرها من الهيئات المستولى لديهم في حقوقهم والتزاماتهم، وأن يبقى هؤلاء مسئولين عن سداد ديون منشأتهم لدائنيها . لما كان ذلك وكان ما قضت به المادة ١٣ من ذلك القانون من أنه يقع باطلا كل عقد أو تصرف أو عملية أو اجراء يتم بالنسبة الى الاشياء المستولى عليها طبقا لأحكام هذا

لسنة ١٩٦٠ المستحقة لأشخاص لا يباشرون نشاطا يتعلق بتجسار الأدوية والكيماويات والمستلزمات الطبية ، وكان هذا القانون قد حظر اتخاذ أى إجراء تحفظى أو تنفيذى بسبب الديون المشار إليها قبل انقضاء هذه المهلة التى امتدت بالقانون ٢٧٢ لسنة ١٩٦٠ فى ٢٠ من أكتوبر ١٩٦٠ بتأجيل الوفاء بتلك الديون لمدة ثلاثة أشهر أخرى تبدأ من ١٧ من أكتوبر ١٩٦٠ ، فان هذين القانونين يفصحان عن ارادة المشرع فى التدخل بسبب ظروف اقتصادية خاصة قرر ازاءها وقف المطالبة بالديون المستحقة على شركات الأدوية المستولى لديها خلال مدة معينة، وهذه المدة انما تعتبر أجلا محددا قانونا يتوقف على حله نفاذ الالتزام ، بمعنى أن الالتزام نشأ منجزا ولكنه تحول أثناء التنفيذ الى التزام مؤجل بناء على تدخل المشرع Moratorium

واذ أراد المشرع مجرد تأجيل الديون المستحقة بعد سريان القانون ٢١٢ لسنة ١٩٦٠ دون أن يتدخل فى تعديل الاتفاق على الفوائد المعتبرة شريعة المتعاقدين ، ذلك أن عبارة القانونين ٢٦٩ و ٢٧٢ لسنة ١٩٦٠ المشار اليهما صريحة فى تأجيل الوفاء بالدين بحسب مدة اقصاها ستة شهور دون أن تشير الى وقف الفوائد التى تظل سارية بحكم الاتفاق الذى لم يمسسه القانون ، وقد قرر القانون رقم ٢١٢ لسنة ١٩٦٠ الاستيلاء على المستحضرات الطبية لدى شركات القطاع الخاص التى تتجر فى الأدوية ونظم احكام هذا الاستيلاء تمشيا مع سياسة الدولة الاشتراكية حتى لا تتضخم ارباح تلك الشركات على حساب السواد الأعظم من أبناء الشعب بالتحكم فى السوق ورفع الاسعار ، وكان تأجيل سداد ما على هذه الشركات من ديون طبقا للقانونين ٢٦٩ و ٢٧٢ لسنة ١٩٦٠ مرجعه أن تحديد مراكزها المسالية يتطلب بعض الوقت بسبب الاستيلاء لديها على المواد التى تقوم بالاتجار فيها من المستحضرات الطبية ، مما مفاده أن يقتصر أثر هذا التأجيل - أخذا بالعملة التى أرادها المشرع وبالقصد الذى توخاه منها - على أصل الدين دون إيقاف سريان فوائده والا لكان فى ذلك مغنم لهذه المنشآت الأمر الذى لم يدر فى خلد المشرع بل ويتعارض مع أهدافه . لما كان ما تقدم فإن الحكم المطعون فيه يكون قد أصاب صحيح القانون إذ التزم هذا النظر

وان كان يحظر حاديا استثنائيا عاما وغير متوقع الحصول إلا أنه فى حالة الشركة المسددة عليها - الطامنة - لا يجعل التزامها بدفع الفوائد من المبالغ التى اقترضتها من البنك مرهقا لها ويهددها بخسارة فادحة . . ذلك أن اللجنة اضافت الى ثمن الأدوية المستولى عليها نسبة محقولة من الربح قدرتها بمبلغ ٥٠٠٠ ج وان كانت اللجنة قد رفضت احتساب الفوائد التى للبنوك ضمن التمويل المطلوب الا أن الربح الذى قدرته اللجنة يكفى لدفع الفوائد المطلوبة واحتجاز نسبة منه محقولة للربح ، إذ ليس من المعقول أن تفل الشركة ربحا قدرته اللجنة ولا تتحمل هي الفوائد المقررة عليها للبنك الذى أسهم فى حصولها على هذا الربح بالدين الذى اقترضته لها فاذا ما امت الشركة الفوائد المطلوبة منها وقترها على حدود قولها ٢٢٦٨ ج و ٥٤٧ م من الربح الذى قدرته لها اللجنة وهو ٥٠٠٠ ج فلا يحظر هذا مرهقا للشركة ويهددها بخسارة فادحة إذ بعد أداء هذه الفوائد يبقى للشركة ربح معقول . .

وهذا الذى قاله الحكم بقيد أنه جمل النشاط فى تحديد الأرباح بقيمة التكاليف والربح الذى قدرته اللجنة والفوائد التى تريد الشركة الطامنة استقاطها وبذلك يكون قد أخذ بمسار موضوعى فى حدود الصنف المبررة . واذا كان هذا الذى قرره الحكم صحيحا فى القانون فلا على الحكم إذ هو تطرق الى أن أرصدة الشركة الطامنة وحقوقها لدى الغير قائمة لم تمس وان فى مكتبتها أن تسدد الفوائد من الأموال التى تحصل عليها من ديونها لدى الغير إذ بعد هذا القول فضلة زائدة من حاجة الحكم فلا تنميه ، ومن ثم فان النقص عليه بهذا الوجه يكون غير منتج . .

وحيث أنه لما كان القانون ٢٦٩ لسنة ١٩٦٠ الصادر بتاريخ ١٩ من يوليو ١٩٦٠ قد نص فى مادته الأولى على أن تؤجل لمدة اقصاها ثلاثة أشهر من تاريخ العمل بالقانون ٢١٢ لسنة ١٩٦٠ الديون التى يحل ميعاد استحقاقها خلال هذه المدة وذلك بالنسبة للمبالغ المدين بها المستوردون ووكلاء شركات الأدوية الأجنبية واصحاب مخازن الأدوية التى تم الاستيلاء على ما لديهم من أشياء طبقا لاحكام القانون ٢١٢

شقين الأول تقدير التعويض عن المنشأة المستولى عليها والثاني التعرض لبحث الفوائد التي لستحققت على أصحاب المنشأة الدوائية المستولى عليها في الفترة اللاحقة للاستيلاء ، . . . فلا جدال في أن قرار اللجنة نافذ ولا محجب عليه كما تقول اللجنة في أسبابها ، ذلك لأن المادة ١٠ من القانون قد جعلت قرارها بالتعويض لا مضمّن عليه بأي طريق من طرق الطعن .

وأما الشق الثاني وهو الخصاص بالفوائد المستحقة في الفترة التي أعقبت الاستيلاء فإنه لا يدخل في نطاق المادة القاسمة من القانون التي ترسم للجنة اختصاصها وهو تقدير التعويض مما يتم الاستيلاء عليه على أساس التكاليف الحقيقية ومراعاة مدى الصلاحية وإمكانات التوزيع وعلى ألا يتجاوز التعويض مقدار التكاليف شاملة حدها الأقصى ٦٪ وقد أقرت اللجنة نفسها في هذه الفوائد بدون مقتضى واتخذت فيها رأيا قالت هي نفسها عنه أنه غير ملزم للدائنين وبذلك تكون اللجنة قد أقرت في أسبابها أن تعرضها لهذه الفوائد التي تستحق للدائنين على أصحاب المنشآت المستولى عليها يخرج من اختصاصها ويدخل في اختصاص القضاء .

ولما كان ما ذكره الحكم عند المقارنة بين الفوائد المستحقة وبين الربح المقدّر إنما جاء في مجال مناقشة نظرية الحادث الاستثنائي وفق المادة ١٤٧ من القانون المدني باعتبار أن المتقضى من الربح بعد أداء الفوائد لا يصدر مرفقا للشركة الطاعنة ولا يهددها بخسارة فادحة ، فإن هذا القول من الحكم لا يبدو أن يكون بيانا لمنصر من العناصر الواقعية لتقدير ما أصاب المنشأة الطاعنة من أضرار بسبب الاستيلاء وليس من شأنه أن يمس حجة قرار اللجنة في خصوص ما قدرته من تعويض أو حدته من ربح . لما كان ذلك ، فإن النعي على الحكم بهذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث أنه لما تقدم بتعيين رفض الطعن .

(الطعن ٤١٢ سنة ٢٥ في رئاسة وعضوية السادة المستشارين الدكتور عبد السلام بليغ نائب رئيس المحكمة وبطرس زغلول وأحمد حسن هيكل وعباس حنّى عبد الجواد ومحمد أسعد محمود) .

ويكون النعي عليه بهذا السبب على غير أساس . .

وحيث أن الثابت من تحصيل الحكم المطعون فيه لواقعة الدعوى وطبقا لأقوال الشركة الطاعنة ذاتها أنها مدينة للبنك المطعون عليه بقيمة البضائع المستولى عليها لديها وأنه كان يتقاضى على هذه القيمة فوائد تقيد عليها في نهاية كل شهر . ولما كان من الجائز أن يتخذ عقد القرض صوراً مختلفة غير صورته المألوفة من قبيل الخصم وفتح الاعتماد وخطابات الضمان باعتبار أنه يجمع بينها كلها وصف التسهيلات الائتمانية ويصدق عليها تعريف القرض بوجه عام الوارد في المادة ٥٣٨ من القانون المدني ، وكان ما عناه القانون ٢١٢ لسنة ١٩٦٠ هو تنظيم العلاقة بين الشركة الطاعنة وبين الجهة الإدارية التي تنهض بالاستيلاء دون علاقتها بالبنك الدائن لها ، فإنه لا شأن لهذا القانون بتعيين مقدار الديون أو استحقاقها . لما كان ما تقدم فإن النعي على الحكم في هذا الخصوص يكون على غير أساس . .

وحيث أن ما قرره الحكم من أن البنك أسهم في حصول الشركة على الربح بالدين الذي أقرضه لها لا ينفي أن هناك عوامل أخرى شاركت في هذا الربح وأعانت عليه ، ولما كان النزاع يدور حول أحقية البنك في اقتضاء الفوائد خلال فترة تأجيل الدين وأرتأى الحكم أن التعويض المقدّر عن كافة البضائع والمستندات المستولى عليها ماد بربح على المنشأة ثم استخلص من ذلك أن قيمة بعضها مما تم الاستيلاء عليه لدى البنك المطعون عليه قد أسهم في أحداث الربح فإن هذا القول . . . تسانده الدعامات الأخرى التي أوردتها الحكم على النحو السالف بيانه في الرد على الأسباب السابقة . ينهض قواما للفصل في النزاع المطروح عليه ولو لم يحدد الحكم نسبة ما أسهم به البنك إلى ما تم الاستيلاء عليه . لما كان ما تقدم فإن النعي على الحكم بالقصور في هذا الخصوص يكون على غير أساس . .

وحيث أن الحكم المطعون فيه حدد مفهوم القرار الذي تصدره اللجنة الإدارية التي خولها القانون ٢١٢ لسنة ١٩٦٠ حق تقدير التعويض عديدا سليما في قوله « إن هذا القرار قد تضمن

٦٨

٢١ ديسمبر ١٩٦٩

ضريبة : مرتبات واجور . شركات . عمل . ق ١٤ لسنة ١٩٢٩ م ٦١ و ٦٢ .

المبدأ القانوني :

ليس في نصوص القانون ما يمنع من أن يجمع عضو مجلس الإدارة المنتدب للشركة المساهمة بين صفته كوكيل وصفته كأجير بحيث يحكم كلا منهما القواعد الخاصة بها ، وأن ما يحصل عليه عضو مجلس الإدارة المنتدب في مقابل عمله الإداري في الشركة فوق ما يأخذه أعضاء مجلس الإدارة الآخرون لا يخضع لضريبة القيمة المضافة بل لضريبة المرتبات والاجور وتعفى من الضريبة نسبة ٧٪ من هذا الأجر مقابل احتياطي المعاش ، متى كان المنتفع يقوم فعلا بعمل إداري خاص علاوة على الأعمال التي تدخل في اختصاص أعضاء مجلس الإدارة وذلك في نطاق مبلغ ثلاثة آلاف جنيه .

المحكمة :

.. وحيث أنه ليس في نصوص القانون ما يمنع - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - من أن يجمع عضو مجلس الإدارة المنتدب للشركة المساهمة بين صفتين ، صفته كوكيل وصفته كأجير بحيث يحكم كلا منهما القواعد الخاصة بها ، وأن ما يحصل عليه عضو مجلس الإدارة المنتدب في مقابل عمله الإداري في الشركة فوق ما يأخذه أعضاء مجلس الإدارة الآخرون لا يخضع لضريبة القيمة المضافة بل لضريبة المرتبات والاجور وتسرى عليه أحكام المادتين ٦١ و ٦٢ من القانون ١٤ لسنة ١٩٢٩ ، وتعفى من الضريبة نسبة ٧٪ من هذا الأجر مقابل احتياطي المعاش وفقا للفقرة الثانية من المادة ٦٢ المشار إليها ، متى كان المنتفع يقوم فعلا بعمل إداري خاص علاوة على الأعمال التي تدخل في اختصاص أعضاء مجلس الإدارة وذلك في نطاق مبلغ ثلاثة آلاف جنيه ، وإذا كان الثابت في الدعوى أن المظعون عليه مباشر فعلا إداريا خلال فترة النزاع فوق عمله كعضو مجلس إدارة ، إذ كان

ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد جرى في قضائه على أن ما يتقاضاه المطعون عليه بصفته عضواً بمجلس إدارة منتدب زيادة على ما يحصل عليه عضو مجلس الإدارة مقابل العمل الإداري الذي عهد به إليه يخضع لضريبة المرتبات والاجور في حدود مبلغ ثلاثة آلاف جنيه ، وتنظمه أحكام المادتين ٦١ و ٦٢ من القانون ١٤ لسنة ١٩٢٩ . فانه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ في تطبيقه .

(الطعن ٤٩ سنة ٣٦ ق رئاسة ومصرية السادة المستشارين حسن صفوت السركي نائب رئيس المحكمة وسبري أحمد فرحات ومثمان زكريا ومحمد أبو حمزة مندور وحسن أبو الفتوح الشربيني) .

٦٩

٣١ ديسمبر ١٩٦٩

وصية : دعوى . دفع بعدم سماعها . ق ٧١ لسنة ١٩٤٦

المبدأ القانوني :

وإذا كان محضر ايداع الوصية - الذي تم بالشهر العقاري أمام الموثق - قد تضمن بيان الموصي والموصى اليه وأن الموصى به مبين في الورقة المحفوظة بداخل المظروف الذي طلب الموصي ايداعه ، وهي بيانات تثبت عن صحة الدعوى ، فإن هذا المحضر يكون مسوغاً لسماعها ، وإذا كان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وقضى بعدم جواز سماع الدعوى فانه يكون مخالفاً للقانون .

المحكمة :

.. وحيث أن النص في الفقرة الأخيرة من المادة الثانية من قانون الوصية ٧١ لسنة ١٩٤٦ على أنه « في الحوادث الواقعة من سنة ألف وتسعمائة وأحدى عشر الأفرنجية لا تسمع فيها دعوى ما ذكر بعد وفاة الموصي إلا إذا وجدت أوراق رسمية أو مكتوبة جميعها بخط المتوفى وعليها امضاءه كذلك ، تدل على ما ذكر أو كانت ورقة الوصية أو الرجوع عنها مصدقا على توقيع الموصي عليها » يدل على وجوب أن يتضمن مسود سماع الدعوى ما ينبىء عن صحتها وبالرجوع

من محضر محكمة عابدين للأحوال الشخصية المؤرخ ١٩٦٢/١٢/٢٠ أن قاضى المحكمة المذكورة أثبت فيه أنه فتح المظروف المشار اليه والسابق ايداعه بمكتب توثيق القاهرة فوجد بداخله وصية صادرة من السيدة فريدريكى جوزيف جرونالد الى جيرار كرنيك تورابيان الشهير بمحمد المهدي بتاريخ ١٩٦٢/٧/١ متضمنة الايصاء له بكل ما تملك .

لما كان ذلك فان محضر الايداع المؤرخ اول يولييه سنة ١٩٦٢ يكون قد تضمن بيان الموصى والموصى اليه وأن الموصى به مبین في الورقة المحفوظة بداخل المظروف الذى طلبت الموصية ايداعه وهى بيانات تنبئ من صحة الدعوى وبالتالي فان هذا المحضر يكون مسوغا لسماعها، واذا كان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وقضى بعدم جواز سماع الدعوى ، فإنه يكون مخالفا للقانون وللثابت فى الأوراق بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى اسباب الطعن .

(الطعن ١٥ سنة ٢٧ في « احوال شخصية » بالهيئة السابقة) .

الى محضر ايداع الوصية المؤرخ اول يولييه ١٩٦٢ يبين منه أنه ورد فيه أن السيدة فريدريكى جوزيف جرونالد حضرت أمام الموثقة وطلبت منها اثبات ما نصه « تقرر الحاضرة بأنها تودع وصية لحفظها ضمن الأصول المحفوظة بمصلحة الشهر العقاري وهذه الوصية داخل مظروف أصفر اللون ناتج مقاس ٢٤ر٧ سم طول ١٧ر٥ سم عرض وقد ختم هذا المظروف بالجمع الأحمر خمس مرات أربعة مرات بالأركان الأربعة من جهة وغلقه وختمه بالوسط وبصم عليها بخاتم المودعة ومكتوب على المظروف بخط يد المقررة ، هذه وصيتى ، وتقر أيضا بأن هذه الوصية تفتح بعد وفاتها ويتولى فتحها السيد/جيرار كرنيك تورابيان الشهير بمحمد المهدي الموصى اليه بنفسه ، وقد كتبت المقررة هذه الوصية برغبتها وارادتها وموقع على الجهة الأخرى من المظروف من الموثقة والشاهدين » وهذه البيانات تدل على أن السيدة فريدريكى جوزيف جرونالد قد حضرت الى مكتب التوثيق وأودعت مظروفا أقرت أمام الموثقة بأنه ينطوى على وصية صادرة منها الى جيرار كرنيك تورابيان الشهير بمحمد المهدي . واذا كان يبين

قضية المحاكم الاستئنافية

٩٠

١١ فبراير ١٩٧١

محكمة استئناف القاهرة

مأمورية دميطة

تشجيعه لظروف يراها في عامل أو عمال
يؤدون خدمات ممتازة ، أو أعمالا تساعد على
زيادة الانتاج وتوسيع نشاط المنشأة ، والاصل
في المنحة انها تبرع ولا تصبح التزاما يضاف الى
الاجر طبقا لحكم المادة الثالثة من قانون العمل
٩١ لسنة ١٩٥٩ الا اذا كانت مقرر في عقد
العمل او لائحة النظام الاساسي للعمال او جرى
العرف على منحها حتى اصبح العمال يعتبرونها
جزءا من الاجر لا تبرعا ..

وحيث ان لائحة نظام العاملين بالشركات
المتابعة للمؤسسات العامة الصادرة بالقرار
الجمهوري ٣٥٤٦ سنة ١٩٦٢ المعمول بها
اعتبارا من ١٩٦٢/١٢/٢٩ لم تنظم سوى نوعين
من المنح خلاف العلاوة الدورية . اما مكافأة
تشجيعية يجوز لرئيس مجلس ادارة الشركة
طبقا لنص المادة ١٣ منحها للعامل الذي يؤدي
خدمات ممتازة او اعمالا او بحوثا تساعد على
زيادة الانتاج او المبيعات او خفض تكاليفه او
تحسينه او ابتكار انواع جديدة منه ، وتلك
المكافأة من الحوافز الشخصية وتقديرية لرئيس
مجلس الادارة ولا معتب عليه في خصوصياتها
وليس لها صفة العموم او الالتزام وليست
بالتالي جزءا من الاجر ، واما علاوة استثنائية
يجوز لمجلس الادارة طبقا لنص المادة ١٤ منحها
مرة واحدة في السنة الى الواحدة للعامل الذي
بذل جهدا خاصا يحقق للشركة ربحا او اقتصادا
في النفقات او زيادة في الانتاج وتلك العلاوة ايضا
من الحوافز الشخصية التقديرية لمجلس الادارة
كما لم ترتب لائحة نظام العاملين في القطاع العام
الصادرة بالقرار الجمهوري رقم ٣٣٠٩ سنة ٦٦
الذي الغى القرار الجمهوري ٣٥٤٦ سنة ١٩٦٢
سوى هذين النوعين من المنح بما نص عليه في
المادة ٣٠ و ٣٢ منه مع جعل العلاوة الاستثنائية

رب عمل : تميزه بين اجور محله . اجر ، حد
الذي : منحة تشجيعية . ٩١ لسنة ١٩٥٩ م ٣ . مخط
مقرر في عقد العمل ، او لائحة النظام الاساسي للعمال .
قرار جمهوري ٥٤٦ لسنة ١٩٦٢ م ١٣ و ١٤ و ٢٠ و ٢٢
و ٩٠ و ٩١ . علاوة استثنائية . (بونس) ق ٥٩ لسنة
١٩٦٢ م ١ . مكافأة انتاج .

المبدأ القانوني :

اذا كان المستأنف قد التحق بخدمة الشركة
المستأنف عليها ، وهي من وحدات القطاع العام ،
في ١٢ من ديسمبر ١٩٦٣ ، بعد العمل باللائحة
نظام العاملين بالشركات التابعة للمؤسسات
العامة الصادرة بالقرار الجمهوري ٣٥٤٦ لسنة
١٩٦٢ الصادر في ١٩ / ١٢ / ١٩٦٢ ، فان
دعواه بطلب ضم مافسى ان تكون تلك الشركة
قد منحته للعاملين بها قبل تلك اللائحة من مكافأة
الانتاج الى المرتب المقرر لوظيفته يكون على غير
النسب من القانون .

المسألة :

وحيث انه من المقرر قانونا ان لصاحب العمل
السلطة في تنظيم منشأته باعتباره المسئول عن
ادارتها وله مطلق السلطة ان يميز بين عماله
في اجورهم لاعتبارات يراها تتفق وظروف العمل
طالما انه لايمس الحد الأدنى للاجر في درجات
العمل المختلفة او يخالف شروط عقد العمل المبرم
بينه وبينهم كما لرب العمل سلطة تقدير كفاية
العامل ووضعه في المكان المناسب الذي يصلح
له بما يحقق مصلحة الانتاج وله ان يمنحه منها

الانتاج والبونس المنصوص عليه في القانون مسلف الذكر إنما هو مقصور على العاملين الذين كانوا في خدمة الشركة وقت صدور اللائحة وبمصلحة مؤقته إلى أن يتم إجراء التبادل المنصوص عليه في لائحة نظام العاملين بالشركات حتى لا يكون عدم اتمام التبادل سببا في حرمان أولئك العاملين بالشركة من مكافأة الانتاج أو البونس للشركات تصرف لهم قبل صدور اللائحة وأذن فلا يفر من أحكام القانون ٥٩ لسنة ١٩٦٣ العاملون الذين عينوا في الشركة في ظل أحكام اللائحة بالمرتبات المقررة لوظائفهم بها ذلك أن المرتب المقرر للوظيفة في تلك اللائحة روى فيه أن يشمل كل ما يستحق للعامل بالشركة ولا يكون ثمة مجال لأن يضم إلى هذا المرتب المقرر أى مبلغ جديد كمنحه انتاج أو مكافأة سنوية إذ أن هذه المنحة بمسبباتها المختلفة لم يعد مجال لصرها في ظل لائحة نظام العاملين بالشركات .

وحيث أنه لما كان ما تقدم وكان للثابت من الإطلاع على ملف خدمة المستأجر أنه يقتضي بخدمة الشركة المستأجر عليها، وصى من وهدأت القطاع العام — في تاريخ ٢٢ / ١٢ / ١٩٦٣ بعد العمل بلائحة نظام العاملين بالشركات التابعة للمؤسسات العامة الصادرة بالقرار الجمهوري ٣٥٤٦ لسنة ١٩٦٢ في ٢٩ / ١٢ / ١٩٦٢ وكان المستأجر لا ينزع البقة في أن الأجر الذي يتقاضاه هو المرتب المقرر لوظيفته طبقا لجدول المرتبات والملاوات المقررة لوظيفته طبقا لهذا النظام فإن دعواه بطلب ضم ما عساه تكون تلك الشركة قد منحه للعاملين بها قبل تلك اللائحة من مكافأة انتاج إلى المرتب المقرر لوظيفته وطلب الفروق على ذلك الأسس . تكون على تفسير أساس من القانون ذلك أنه لم يكن من العاملين بالشركة وقت العمل بتلك اللائحة . كما لا يستقيم دعواه أيضا إذا كانت تلك المكافأة التشجيعية — حسبما تصنها الشركة — ذلك لأنها في هذه الحالة تكون من المنح التبرعية المتروكة لسلطة الشركة التقديرية المطلقة في حدود الاعتمادات المخصصة في ميزانيتها وهي بهذا الوصف ليست لها صفات العموم والالزام والدوام ولا تدخل في حيزه الأجر ولا يسوغ بالتالي طلب المساواة فيها .

وحيث أنه للأسباب المتقدمة تكون دعوى

مرة واحدة كل سنتين . ونصت المادة ٩٠ منه على أن يراعى عند تحديد مرتبات العاملين بالمؤسسات والوحدات الاقتصادية التابعة لها أن يضاف اليها المتوسط الشهري للمنع التي صرفت اليهم في الثلاث سنوات السابقة على تاريخ العمل بقرار رئيس الجمهورية ٣٥٤٦ لسنة ١٩٦٢ بالنسبة للعاملين بالشركات العامة ، ونص في المادة ٩١ منه على أن يختص مجلس الدولة دون غيره بإبداء الرأي مسببا فيما يتعلق بتطبيق أحكام هذا النظام عن طريق إدارة الفتوى والتشريع المختصة .

وحيث أن موضوع ضم المنح أو مكافآت الانتاج أو (البونس) إلى مرتبات العاملين بالشركات التابعة للمؤسسات العامة قد عرض على الجمعية العمومية للقسم الاستشاري للفتوى والتشريع بمجلس الدولة بجلستها المنعقدة في ٤ / ٧ / ١٩٦٥ وانتهى رأيها إلى :

أولا : يضم إلى مرتبات جميع العاملين بالشركات الذين يكونون في خدمتها وقت صدور لائحة الشركات الصادرة بالقرار الجمهوري ٣٥٤٦ لسنة ١٩٦٢ متوسط المنحة التي صرفتها الشركات في السنوات الثلاث الماضية وذلك عند إجراء التبادل والتسوية أي كانت مدة خدمتهم بالشركات ما دام التحاقهم بخدمتها كان سابقا على ٢٩ من ديسمبر سنة ١٩٦٢ تاريخ العمل باللائحة المشار إليها .

ثانيا : لا حق لمن عين في ظل اللائحة المشار إليها في تقاضي مكافأة الانتاج أو (البونس) بل يتقاضى المرتب المقرر لوظيفته في الجدول المرافق باللائحة .

وإذا صدر القانون ٥٩ لسنة ١٩٦٣ ونصت المادة الأولى منه على أن (إلى أن تتم معادلة الوظائف وتحديد المرتبات طبقا لأحكام قرار رئيس الجمهورية ٣٥٤٦ لسنة ١٩٦٢ . . يكون صرف مكافآت الانتاج والبونس على أساس تطبيق أسس وقواعد الصرف المقررة للعمال في الشركة على الموظفين بها ويحدد أقصى مائة جنيه في السنة) انتهى رأى الجمعية العمومية للقسم الاستشاري للفتوى والتشريع بمجلس الدولة بجلستها المنعقدة في ١٤ / ٧ / ١٩٦٥ إلى أن صرف مكافآت

بالحق الذي يراد اقتضاؤه وعلى ذلك فان الاجراءات الادارية لا تقطع التقادم ، وبالتالي فان كان المستأنف قد تقدم الى لجنة المساعدة القضائية بمجلس الدولة طالبا اعفائه من الرسوم المستحقة على طلبه فان هذا الطلب بذاته لا يقطع التقادم وما دام الثابت ان المستأنف قد تراخى في الالتجاء الى محكمة القضاء الادارى لمجلس الدولة رغما عن انها غير مختصة أصلا بنظر طلبه الا بعد فوات ميعاد السنة المنصوص عليها في المادة ٦٦٨ من القانون المدنى وهو القانون الاجدر بالتطبيق على واقعة الدعوى ومن ثم فان الحكم المستأنف اذ جرى على سقوط الدعوى بالتقادم يكون في محله باسبابه الصحيحة التى اقيم عليها والتي تأخذ بها هذه المحكمة فيما لا يتعارض مع اسباب حكمها ومن ثم يتعين رفض الاستئناف .

ومن حيث انه وان كان المستأنف وقد اخفق في استئنافه الا ان المحكمة ترى اعمالا للرخصة المخولة لها بموجب المادة ٧ من قانون العمل اعفائه من الرسوم القضائية دون اتعاب المحاماه التى ترى الزامه بها عملا بالمادتين ١٨٤ ، ٢٤٠ ، مرافعات .

(استئناف رقم ٢١٠ سنة ٢ قى رئاسة وعضوية السادة المستشارين اساميل حسنى عبد الرحمن رئيس المحكمة محمد احمد العروسى وكمال سلامة عبد الله) .

٧٢

٩ مايو ١٩٧١

محكمة استئناف المنصورة
مأمورية دمياط

(١) قانون : سريانه ، من حيث الزمان ، رجعية ، قانون جديد . اثر فوري . قى ٥٠٥ لسنة ١٩٥٥ م ٦٢ قى ٨٣ لسنة ١٩٦٨ قى ١٦٠ لسنة ١٩٦٢ م ٥٩ . نظام عام . شهادة اعدادية .

(ب) اجر : تمييز صاحب العمل بين اجور عماله وقت التعيين . قرار جمهورى ٢٥٤٦ لسنة ١٩٦٣ .

المبادئ القانونية :

١ - المادة ٦٣ من القانون ٥٠٥ لسنة ١٩٥٥ قبل تعديلها بالقانون ٨٣ لسنة ١٩٦٨ لا تحكم

المستأنف بشقيها - دون حاجة للاستعانة بخبير - منهارة الاساس قانونا وتكون محكمة اول درجة اذ قضت برفضها قد صادفت الصواب . ويكون الاستئناف على غير سند من القانون فيتعين القضاء برفضه وتأييد الحكم المستأنف .

وحيث انه عن المصاريف فانه وان كان المستأنف قد خسر استئنافه الا ان المحكمة ترى اعفائه من الرسوم القضائية وفقا لنص المادة ٧ من قانون العمل رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ مع الزامه بمقاييس اتعاب المحاماه عملا بالمادتين ١٨٤ و ٢٤٠ من قانون المرافعات .

(استئناف ٦٤ سنة ٢ قى مدنى عمال رئاسة وعضوية السادة المستشارين محمد مادل مرقوق رئيس المحكمة يحيى عبد الزراق موسى وعبد البديع حافظ اللواتى) .

٧١

٤ ابريل ١٩٧١

محكمة استئناف المنصورة
مأمورية دمياط

نظام : انظامه . مطالبة قضائية ، رفعها الى محكمة غير مختصة . اجراء ادارى ، لجنة مساعدة قضائية بمجلس الدولة مدنى م ٦٦٨ .

المبدأ القانونى :

مجرد التقدم الى لجنة المساعدة القضائية بطلب الاعفاء من الرسوم المستحقة على الطلب لا يقطع التقادم ، ما دام الطالب قد تراخى في الالتجاء الى محكمة القضاء الادارى لمجلس الدولة رغم انها غير مختصة أصلا بنظر طلبه ، الا بعد فوات ميعاد السنة المنصوص عليها بالمادة ٦٦٨ من القانون المدنى .

المحكمة :

... ومن حيث انه .. وان كانت المادة ٢٨٣ من القانون المدنى تنص على أن التقادم ينقطع ولو كانت المطالبة القضائية قد رفعت الى محكمة غير مختصة وكانت المطالبة القضائية بالمعنى المفهوم فى القانون هي الطلب المرفوع للمحكمة الحازم

وزارات الحكومة ومصالحها والهيئات الاعتبارية العامة وليس من بينها الشركات فان احكامها لا تسرى على الشركة المستأنف عليها باعتبارها من شركات القطاع العام يؤيد هذا النظر أن المشرع نص في ذات القانون ٥٠٥ لسنة ١٩٥٥ على سريان احكام بعض مواده — وليس من بينها المادة ٦٣ — على الشركات ، كما عدل المادة ٥٩ منه بالقانون ١٦٠ لسنة ١٩٦٢ وأضاف الشركات الى الجهات التي تسرى عليها احكام تلك المادة مما يقطع أنه لم يكن يعنى الشركات في مدلول لفظ الهيئات الاعتبارية العامة الواردة في نص المادة ٦٣ سالفه الذكر واذا رأى سريان احكامها على شركات القطاع العام اضافها الى الجهات التي تسرى عليها احكام تلك المادة بموجب القانون ٨٣ لسنة ١٩٦٨ الصادر في ٨ / ١٢ / ١٩٦٨ ونص في المادة الثانية منه على أن يعمل به اعتبارا من ١ / ١٢ / ١٩٦٨ فجعل له أثرا رجعيا ينسحب الى هذا التاريخ فقط ومن ثم لا يجوز تطبيق احكامه الا على الوقائع التي حدثت من ذلك التاريخ أما الوقائع السابقة عليه فانها تخضع لحكم المادة ٦٣ سالفه الذكر قبل تعديلها وهي لا تتناول شركات القطاع العام ولا يجدى المستأنف التذرع بأن احكام تلك المادة تتعلق بالنظام العام ذلك أنه فضلا عن أن المشرع لم ينص صراحة على ذلك حسبما فعل بالنسبة لقوانين العمل عندما نص في المادة ٦ / ١ من قانون العمل ٩١ لسنة ١٩٥٩ على أن : (يقع باطلا كل شرط يخالف احكام هذا القانون ولو كان سابقا على العمل به) ولم تلحق احكامها بقانون العمل فإنه يفرض أنها متعلقة بالنظام العام فان المشرع قد أفصح في المادة الثانية من القانون ٨٣ لسنة ١٩٦٨ المعدل لتلك المادة عن سريانه باثر رجعي اعتبارا من ١ / ١٢ / ١٩٦٨ فقط ولو أراد اطلاق هذه الرجعية لفعل ولا يجوز مع صراحة النص في هذا الخصوص الخروج على ما قصد اليه المشرع .

وحيث أنه متى كان ذلك وكانت احكام المادة ٦٣ بعد تعديلها بالقانون ٨٣ لسنة ١٩٦٨ لا تسرى قانونا على المستأنف باعتبار أنها لا تحكم حالات العاملين بشركات القطاع العام الذين تم تجنيدهم

حالات العاملين بالقطاع العام الذين تم تجنيدهم وتسريحهم وتعيينهم بهذه الشركات قبل اول ديسمبر ١٩٦٨ ، ولا تحسب مدة التجنيد كمدة خبرة في العمل .

٢ — لصاحب العمل مطلق السلطة في أن يميز بين عماله في أجورهم عند التمييز لاعتبارات يراها تنفق وظروف العمل ، طالما أنه لا يمس الحد الأدنى للأجر .

المسألة :

... وحيث أن الاصل في صدد سريان القانون حيث الزمان أن القانون الجديد — وفقا لمبدأ عدم الرجعية لا يسرى على الاوضاع التي نشأت واكتمل تكوينها في ظل القانون القديم ، ولا يجوز له المساس بالاوضاع التي تم انقضاؤها او بالاثار التي نشأت عن وضع قانوني معين في ظل القانون القديم وانما يسرى القانون الجديد وفقا لمبدأ الاثر الفوري — المباشر له — على الاوضاع كافة التي طرأت بعد نفاذه سواء من حيث تكوينها او زوالها او تحقق اثارها ، وكذلك يسرى على تكوين الاوضاع القانونية الناقصة .. بالنسبة للعناصر التي تتم في ظلها دون التي تكونت واكتملت والتي تخضع للقانون القديم . ولا يستثنى من هذا الاصل الا القواعد القانونية الآمرة او اذا نص المشرع — في غير القوانين الجنائية — على هذه الرجعية في القانون الجديد صراحة ودون ذلك يمتنع تطبيق القاعدة القانونية باثر رجعي يمس الوضع المتكون في الماضي في ظل قاعدة قانونية قديمة .

وحيث أنه لما كان ذلك وكان الثابت من الاوراق أن المستأنف بعد حصوله على الشهادة الاعدادية في ١ / ٧ / ١٩٥٩ جند بالقوات المسلحة في ١ / ٤ / ١٩٦٠ ومسرح منها في ١ / ٥ / ١٩٦٤ ثم الحق بالعمل لدى الشركة المستأنف عليها في ٨ / ٧ / ١٩٦٤ بمعنى أن كلا من واقعة تجنيده وتسريحه وتعيينه في الشركة المستأنف عليها نشأت وتكونت واحداثت اثرها القانوني في ظل احكام المادة ٦٣ من القانون ٥٠٥ لسنة ١٩٥٥ قبل تعديلها بالقانون ٨٣ لسنة ١٩٦٨ فاختص لاحكامها واذا كانت هذه المادة قد حصرت الجهات التي تسرى عليها وهي

المحكمة يكون الاستئناف بوجهيه سألنى الفكر على غير أساس من الواقع والقانون وحسريا بالرفض ويكون الحكم المستأنف صائبا وفي محله فيتعين القضاء بتأييده .

وحيث أنه من المصاريف فانه وأن كان المستأنف قد خسر استئنافه إلا أن المحكمة ترى إعفائه من الرسوم القضائية عملا بنص المادة ٧ من قانون العمل ٩١ لسنة ١٩٥٩ مع الزامه بمقابل أتعاب المحاماه عملا بالمادتين ١٨٤ و ٢٤٠ و مرافعات »

(استئناف ٧٨ سنة ٢ ق مدنى رئاسة ومضوية المسادة المستشارين محمد عادل مرزوق ويحيى عبد الرازق موسى واحمد صلاح الدين زغو)

٧٣

١٢ أبريل ١٩٧١

محكمة استئناف طنطا

اختصاص : ولائى . كفالة ، ايداعها لدى تقديم الاستئناف . مرافعات م م ١٠٩ و ٢٢١ ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٨ ق ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ مرافعات قديم م ٤٢٠ .

المبدأ القانونى :

على المحكمة وهي تنظر في شكل الاستئناف أن تستبين هل سلك المستأنف في طعنه السبيل القانونى فالودع خزينة المحكمة الاستئنافية عند تقديم استئنافه الكفالة المنصوص عليها في المادة ١٠٩ مرافعات .

المحكمة :

.. ومن حيث أنه وأن كانت المادة ١٠٩ مرافعات تقضى بأن الدفع بعدم اختصاص المحكمة لانتفاء ولايتها أو بسبب نوع الدعوى أو قيمتها تحكم به المحكمة من تلقاء نفسها ويجوز الدفع به في أى حالة كانت عليها الدعوى إلا أن ذلك وأن صبح إلا أن المحكمة وهي تنظر بادية الراى في شكل الاستئناف عليها أن تستبين أولا ما اذا كان المستأنف قد سلك في طعنه السبيل الذى رسمته المادة ٢٢١ مرافعات للطعن على الاحكام الإنتهائية اذا ما اعتورها الهطلان وقد كان على

وخصمهم وتعيينهم بهذه الشركات قبل تاريخ ١ / ١٢ / ١٩٦٨ يكون عقيما طلب المستأنف احتساب مدة تجنيده كمدة خبرة في العمل بادعاء أن الشركة المستأنف عليها عاملت العديدا من زملائه على هذا الأساس فذلك أمر مدحوض قانونا .

ومن ناحية أخرى فان المقرر في القانون أن لصاحب العمل مطلق السلطة في أن يميز بين عماله في أجورهم عند التصيين لاعتبارات يراها تتفق وظروف العمل طالما أن لا يمس الحسد الأدنى للأجرة واذ كان المستأنف قد الحق بالعمل لدى الشركة المستأنف عليها في ٨ / ٧ / ١٩٦٤ في ظل العمل بلائحة نظام العاملين بالشركات التابعة للمؤسسات العامة الصادرة بالقرار الجمهورى ٣٥٤٦ لسنة ١٩٦٢ في ٢٩ / ١٢ / ١٩٦٢ وكان المستأنف لم ينازع في أن الاجر الذى يتقاضاه هو المرتب المقرر لوظيفته طبقا لجدول المرتبات والعلاوات المقررة لوظيفته طبقا لهذا النظام وأما يؤسس دعواه على أنه باحتساب مدة تجنيده كان يتعين على الشركة المستأنف عليها تعيينه على الدرجة العاشرة عند التحاقه بالعمل في سنة ١٩٦٤ مساواة بزملائه الذين عاملتهم بذلك ، وكانت المحكمة قد انتهت فيما تقدم بيانه الى عدم سريان المادة ٦٣ سالفه الذكر بعد تعديلها بالقانون ٨٣ لسنة ١٩٦٨ على حالة المستأنف وعدم احتساب مدة تجنيده اقدمية له عند تعيينه بالشركة تساوى اقدمية زملائه في التخرج ، فان دعواه بطلب المساواة بزملائه في الدرجة والمرتب والفروق المطالب بها على أساس توافر المساواه بينه وبينهم في المؤهل ومدة الاقدمية والخبرة بعد اضافة مدة التجنيد اليها - وقد انتهت المحكمة الى عدم وجوب ضم تلك المدة اليها - تكون دعواه - دون حاجة الى الاستعانة بخبير منهاره الأساس لانعدام عنصر المساواة في الاقدمية ولا يعيب الحكم المستأنف اغفال الرد على هذا الدفاع ذلك أن المحكمة غير ملزمة قانونا بتعقب كل حجة للخصم والرد عليها استقلالا وقد اقامت محكمة أول درجة قضاها على دعامة كافية لحمله .

وحيث أنه للأسباب المتقدمة وما يتعارض معها من اسباب الحكم المستأنف التى تأخذ بها هذه

وحيث أنه بائزال حكم ما سلك على الخصمة
الدعوى فإنه لما كان الحكم المستأنف قدس قال
صوابا في خصوص إبقاء الدعوى المائلة على
سببين مستقلين يدخل كل منهما في نطاق ولاية
المحكمة الابتدائية الانتهازي ، وأن خطأ في عدم
أعمال حكم المادة ١٠٩ مرافعات ، ثم أحالة
الدعوى الى المحكمة الجزئية المختصة وشفا
للمادة ١١٠ مرافعات ، إلا أنه لما كان المستأنف
لسم يودع الكفالة التي أوجبها المادة ٢٢١
مرافعات على النحو الذي سلفه بيانه وقد
انقضى موعد الاستئناف فإنه يتعين الحكم بعدم
قبول الاستئناف لهذا السبب .

وحيث أنه وقد انتهت المحكمة الى ما سلف
فإنه لا محل بمد للنظر في طلب وقف التنفيذ بعد
أن أضحي هذا الطلب غير ذي موضوع وذلك
مع الزام المستأنف المصروفات اذ خسر دمهواه
(مادة ١٨٤ مرافعات) .

، استئناف ١٦٩ سنة ١٩ ق تجاري رئاسة ومضوية
السادة المستشارين السيد عبد العزيز هادي وإبراهيم
الربيع محمد والسيد السيد الخضر) .

المستأنف أن يودع كفالة المحكمة الاستئنافية
عند تقديم الاستئناف مبلغ خمسة جنيهات على
سبيل الكفالة في هذه الحالة ، وقد أوجب على
المستأنف أدائها عند تقديم الاستئناف مما يفيد
أنها شرط لقبوله ، وقد تأكد ذلك بما أوجبه
الفقرة الثانية من المادة المذكورة على قلم الكتاب
عدم قبول صحيفة الطعن ما لم تكن مصحوبة
بما يفيد ايداع الكفالة وهي مطابقة لعبارة المادة
٨ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ التي جاءت مطابقة
للمادة ٤٣٠ من قانون المرافعات القديم معدلة
بالقانون ٤٠١ سنة ١٩٥٥ ومن المتفق عليه في
خصوص النقض أن ايداع الكفالة اجراء جوهري
ولازم بحيث اذا قبل قلم الكتاب الطعن دون
سابقة ايداع الكفالة كان الطعن غير مقبول
وقضت المحكمة من طقاء نفسها ولو أودعت
الكفالة بعد ذلك واذا جاء الأيداع مشوبا بخطأ
أو نقص ترتب على ذلك عدم قبول الطعن كذلك
ما لم يتدارك الطاعن الخطأ أو النقص خلال
اليعاد المحدد في الطعن ، وكلها أحكام تری
المحكمة اتباعها بالنسبة الى الطعن بالاستئناف.

خصائص قانون العقوبات في الدول الاشتراكية

السيد الدكتور محمود محمود مصطفى

١ — نطاق البحث : يبدو لاول وهلة أن المقصود بالبحث هو مجرد استخلاص نصوص قانون العقوبات التي تتوصل بها الدول الاشتراكية لحماية نظامها السياسي والاجتماعي والاقتصادي ، ذلك النظام الذي تتميز به عن نظام دول أخرى يطلق عليها الدول الرأسمالية . غير أن الباحث في قوانين العقوبات في الدول الاشتراكية يلمس تقدما هائلا في علم القانون الجنائي ، فهي تتضمن مجموعة من المبادئ تتفق مع اصول العلمية مما يتعين الافادة منها بصرف النظر عن النظام الذي تعتنقه الدولة . بل أن الكثيرين من فقهاء قانون العقوبات في الدول الاشتراكية لا يكتبون في السنينات عن الوجه الاول في قانون العقوبات الاشتراكي ، وإنما يركزون على الناحية الاخرى ومدى اهتمام قانون العقوبات باحترام حقوق الإنسان (١) .

هذا التقدم في قوانين العقوبات في الدول الاشتراكية كان وليد تجربة الماضي البغيض ، فقد مرت روسيا منذ قيم ثورتها سنة ١٩١٧ حتى وفاة ستالين في سنة ١٩٥٣ بحكم ساد فيه تسلط الفئة الحاكمة وفوضى التشريع ، واتخذ قانون العقوبات أداة للتنكيل بأعداء النظام مع الاستخفاف بحقوق الافراد ، مثل هذا الحكم لا يمكن أن يقدر له الدوام بطبيعة الحال ، فما أن مات ستالين حتى بدأ التخفيف من وطأة النظام فصدرت قوانين متفرقة باخضاع البوليس السياسي لرقابة النائب العام (في ٢٤ مايو سنة ١٩٥٤) ، وباعادة نظام الافراج تحت شرط ، وتقرير عقوبة الاعدام على بعض صور القتل العمد (سنة ١٩٥٦) (٢) .

على أن الاصلاح الشامل قد بدأ في روسيا باصدار مجلس السوفييت الاعلى لمجموعة المبادئ الاساسية لقانون العقوبات في ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٥٨ ، وهذه

(١) انظر Solnar, les trois principes essentiels du droit pénal socialiste, Rev. int. de dr. pén. 1965 pp. 173-186; Ruzek, les modifications de la législation pénale tchécoslovaque en 1965, op. cit. pp. 187-196; Pontkovsky, les problèmes essentiels de la théorie de l'infraction d'après le droit pénal sociétique, op. cit. 1967, pp. 143-156; Buchholtz, le nouveau droit pénal de la republique démocratique allemande, 1969; Nénov, le droit pénal bulgare et l'humanisme socialiste, études en l'honneur de Jean Graven, memoires publiés par la faculté de droit de Genève 1969 pp. 177-133.

(٢) وقد بادرت كل من بلغاريا ورومانيا في سنة ١٩٥٦ الى العودة الى مبدأ الشريعة والنساء القياس في مجال التجريم ، وهو ما خطته روسيا في سنة ١٩٥٨ وفقا لمجموعة المبادئ التي صدرت في ٢٥ ديسمبر من هذه السنة .

المبادئ لا تقتصر على الاحكام العامة في قانون العقوبات ، بل تناولت كذلك فصيلتين من الجرائم الخاصة : الجرائم ضد الدولة ، والجرائم العسكرية . والتزاما بهذه المبادئ صدر قانون العقوبات في روسيا في ٢٧ أكتوبر سنة ١٩٦٠ وفي تشيكوسلوفاكيا في ٢٩ نوفمبر ١٩٦١ ، وفي المجر في ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٦١ ، وفي ألمانيا الشرقية في ١٢ يناير سنة ١٩٦٨ ، وفي بلغاريا في ٢ أبريل سنة ١٩٦٨ .

١ - خصائص تختل مع الأصول الفنية

٢ - **أخراج المخالفات من قانون العقوبات** : تنفق الدول الاشتراكية على اخراج المخالفات والجنح البسيطة من قانون العقوبات ووضعها في قانون أو قوانين خاصة . في روسيا مثلا تصد المخالفات جرائم ادارية تختص السلطات الادارية بتوقيع الجزاءات المقررة لها وهي جزاءات ادارية . وليس معنى هذا أن الاحكام العامة للمخالفات تختلف كثيرا عن الاحكام العامة في قانون العقوبات ، فحيدر بالذكر أنها تخضع لقاعدة شرعية التجريم والجزاء ، ويلزم أن تتوافر في الركن المادي عناصره الثلاثة من سلوك ونتيجة وعلاقة سببية ، وأن يتوافر الخطأ ، وأن كلن لا يشترط العمد إلا اذا نص عليه صراحة (١) . وفي يوغوسلافيا صدر قانون الجنح الاقتصادية البسيطة في ١١ أبريل سنة ١٩٦٠ ، لأن المشرع رأى أن يفصلها بأحكام خاصة تقرب من أحكام المخالفات الادارية ، فضلا عن وقوعها من الشخص المعنوي بينما لا يقر قانون العقوبات اليوغوسلافي مسؤولية الشخص المعنوي جنائيا .

وأخراج المخالفات من قانون العقوبات له ما يبرره من الناحية العلمية ، فهو ليس وفقا على قوانين شرق أوروبا ، بل أن ألمانيا الغربية كان لها حظ السبق في ارساء قواعده . في ٢٥ مارس سنة ١٩٥٢ اصدرت ألمانيا الغربية قانونا خاصا للمخالفات يضع لها أحكاما خاصة ، فالمخالفة مجرد خروج على النظام تقضى فيها السلطة الادارية بجزاءات مالية أهمها الغرامة وليست لها صفة عقابية . ويقول الأستاذ H. Jeschek أن الشاهد حاليا فشو النزعة الى التجريم ، أي الاستعانة بقانون العقوبات لضمان تنفيذ القوانين ، ولضمان الثبات والاستقرار لهذا القانون يجب ألا يشمل سوى الجنايات والجنح ، فأفراد قانون خاص للمخالفات الادارية يحقق الغرضين معا .

ومن الدول العربية ما أخذ بهذا النظر ، فالمادة الثانية من قانون الجزاء في الكويت تنص على أن الجرائم في هذا القانون نوعان : الجنايات والجنح ، وجاء في المذكرة الايضاحية لهذا القانون ما يأتي : « أما المخالفات كمخالفات المرور ومخالفات البلدية ومخالفات الصحة وغيرها فقد اخرجها من نطاقه وسيصدر بها قانون خاص » (٢) .

٣ - عدم تقسيم الجرائم : معظم قوانين الدول الاشتراكية لا يأخذ بتقسيم

(١) انظر دروس الأستاذ كلديبير بار من الجرائم الاقتصادية لطلبة دبلوم العلوم الجنائية في كلية الحقوق بجامعة القاهرة سنة ١٩٦٢ - ١٩٦٣ ، ص ١٥٤ .

(٢) انظر في الموضوع مثلا في مجلة الشرق الأدنى (بيروت) عدد ايلول - تشرين الاول سنة ١٩٦٣ .

الجرائم الى جنایات وجنح (١) ، وقد تحاشى بذلك النقد الذى وجه الى أساس هذا التقسيم ، فهو يستند الى جسامة العقوبة التى يحددها النص بينما يقضى المنطق بأن تتبع العقوبة جسامة الجريمة . وكثيرا ما يكون الحد الفاصل بين الجنحة والجنایة مصطنعا يتوقف على واقعة أو صفة أو حالة عالقة بالجاني كحدوث عاهة أو اقتران السرقة بالاكراه أو صفة الطبيب في الاجهاض أو كون المتهم عائدا (٢) .

وهذا النظر لا تنفرد به كذلك قوانين الدول الاشتراكية ، فقد أخذ به قانون العقوبات الحبشى الصادر سنة ١٩٥٧ ، وقبل ذلك أخذ به قانون العقوبات السودانى الصادر في سنة ١٨٩٩ ثم في سنة ١٩٢٥ ، فقد عدد العقوبات في القسم العاشر (المادة ٦٤) ، ثم وضع لكل جريمة عقوبتها في القسم الخاضع حسب جسامتها واقضى في ذلك بالقانون الهندى .

٤ — أطراح نظام التدابير : تجمع الدول الاشتراكية على أن الجزء الوحيد للجريمة هو العقوبة ، فلا يعرف قانون العقوبات فيها نظام التدابير الوقائية أو الاحترازية الذى يعرفه بعض قوانين الغرب ، إلا أن تكون تدابير لحماية أو تعليم الصغار أو لعلاج مرضى العقل أو المدمنين على المخدرات أو المسكرات . وكل جزء منصوص عليه هو عقوبة ، فالحرمان من تولى بعض الوظائف أو من ممارسة نشاط معين لا يعد تدبيرا بل هو عقوبة (٣) .

واستبعاد التدابير من قانون العقوبات في الدول الاشتراكية يرجع الى سببين : احدهما تاريخى والآخر علمى . أما السبب التاريخى فيرجع الى أن قانون العقوبات الروسى لسنة ١٩٢٢ ثم لسنة ١٩٢٦ كان لا يتكلم على العقوبة وإنما يضع الجزاءات تحت عبارة « تدابير الدفاع الاجتماعى » ، وقد اراد واضعه أن يوهم بأنه يتبنى مشروع Ferri الذى وضعه سنة ١٩٢١ . ولكن شتان بين تفكير فيرى وغيره من الوضعيين وبين تفكير المشرع الروسى ، فالخطورة الاجتماعية كما يراها الوضعيون هي الخطورة التى تظهر لدى محترفي الاجرام ويخشى منها على الافراد . بينما اراد لها السوفييت معنى آخر هو الخطورة على النظام الشيوعى (٤) وتوسلوا بالقياس والتدابير غير محددة المدة الى التفكيك باعداء هذا النظام (٥) . أما الاسباب

(١) أخذ قانون ألمانيا الديمقراطية بتقسيم الجرائم الى جنایات وجنح وإنما على أساس مختلف عن الأساس التقليدى ، فاعتبر الجرائم جنایات : الاعتداءات الجسمية المخصوص عليها في الفصلين الاول والثانى من القسم الخاص ، وهى الجنایات التى يحددها بها على سيادة الدولة أو السلم أو الإنسانية أو حقوق الانسان ، والجنایات التى تقع على أمن الدولة ، بشرط أن تكون معاقبا عليها بسلب الحرية مدة تزيد على سنتين (انظر المادة الاولى) .

(٢) انظر ستيفانى وفاسير — قانون العقوبات العام بند ٢١٤ ، بوزا وبيناتل ج ١ بند ١٢٨ .

(٣) انظر سولنار — مقاله السابق الإشارة اليه ص ١٨٥ .

(٤) انظر مقدمة مارك انسل لقانون العقوبات الروسى الصادر سنة ١٩٦٠ ، وقد نشره معهد القانون المقارن في باريس باللغة الفرنسية (ص ١٢) . وانظر كذلك مؤلف مارك انسل عن « الدفاع الاجتماعى الجديد » الطبعة الثانية سنة ١٩٦٦ ص ١٧٠ ، ومقالة لنا عن التدابير الوقائية — مجلة الشرق الأدنى سنة ١٩٦٩ ، ومؤلفنا في اصول قانون العقوبات في الدول العربية سنة ١٩٧٠ ص ١٢٦ — ١٢٤ .

(٥) بل أن بعضهم قد قرن التدابير بمعسكرات الاعتقال التى اقامها النازيون قبل انتهاء الحرب العالمية الثانية لتفكيك بخصوهم .

الفنية التي تبرر رفض نظام ازدواج في الجزاءات فهي كثيرة ، منها أنه لا يوجد فارق بين العقوبة والتدبير ، فكل منهما كما يقول جرسبيني - يصيب بالنقص أحد الحقوق القانونية ، وكل منهما يستند الى جريمة ، ويستخدم للردع العام ولتقويم المحكوم عليه ، وقد فشلت فكرة ربط التدبير بالخطورة الاجرامية لتعذر وضع ضابط لهذه الخطورة ، ومن المعلوم أن أحكام قانون العقوبات يجب أن تبنى على ضوابط محددة تماما لحماية الحرية الفردية وتحقيقا للامان القانوني . ويضيف سولنار أن عزل معتاد الاجرام مثلا لمدة غير محدودة فيه من الايلام ما يجاوز اية عقوبة سالبة للحرية محددة المدة ، ويدعو الى تحكم السلطات القائمة على التنفيذ ، ويتنافى مع الاصول العلمية التي تقضى بتحديد العقوبة على ضوء خطورة الجريمة وقت ارتكابها لا وقت تنفيذها ، مما يسوغ القول أن التدابير غير محددة المدة تتنافى مع مبدأ الشرعية (١) .

ويبدو من ذلك أن المشرع العراقي قد وفق في تشديد العقوبة على مستعادي الاجرام ، في قانون العقوبات الجديد ، وأن لم يوفق في الاخذ بنظام ازدواج .

٥ - **تضامن الدول الاشتراكية في حماية نظامها** : تنص قوانين العقوبات في الدول الاشتراكية صراحة على تطبيق النصوص الهامة المتعلقة بالجرائم ضد الدولة سواء وقعت الجريمة على الدولة نفسها أو على اية دولة اشتراكية . فالمادة ٧٣ من القانون الروسي تنص على أن ، يعاقب على الجرائم الخطيرة التي تقع ضد اية دولة اشتراكية بالعقوبات المقررة في المواد ٦٤ - ٧٢ (٢) ، وذلك تحقيقا للتضامن الدولي بين العمال ، ومقتضى اتحاد الدول العربية - مصر وسوريا وليبيا - أن يوضع نص مماثل في قانون العقوبات في كل منها .

٦ - **عدم تجريم الزنا والتزوير في المحررات العرفية** : لا تجرم قوانين الدول الاشتراكية فعل الزنا ولو وقع من شخص متزوج ، ولا تنفرد هذه القوانين بذلك ، فهو أخذ بفكرة سائدة في القوانين ذات المصدر الانجليزي ، أساسها أن الزنا فعل لا أخلاقي لا يصل الى جسامه الجريمة ، فيكفى فيه الطلاق يباشره المعتدى عليه أو تقضى له المحكمة به . وقد اثير بحث الموضوع في المؤتمر الدولي التاسع الذي عقد في لاهاي سنة ١٩٦٤ ، واصدر فيه توصية بعدم تجريم الزنا . ولا يمكن أعمال هذه التوصية في الدول الاسلامية لاعتبارات تتعلق بالدين (٣) .

أما التزوير في المحررات ، فلا تجرمه الدول الاشتراكية الا اذا كان في محررات رسمية ، وتضعه بين الجرائم الماسة بالنظام العام أو النظام الاداري أو بين الجرائم التي تقع في الوظيفة اذا حصل من موظف ، وعدم تجريم التزوير الذي يقع في محرر عرفي له ما يبرره فهو لا يعدو مجرد كذب سطر في محرر ، والقانون لا يعاقب على مجرد الكذب ، لانه يتطلب من كل شخص الا ينخدع بمجرد الكذب ، وسيان أن يكون شفويا أو مكتوبا . والاتجاه الى عدم تجريم التزوير في المحررات العرفية يتدارك

(١) مقاله السابق ص ١٨٦ ، والمراجع المتقدمة .

(٢) وهي الجرائم الماسة بأمن الدولة من الخارج ، والجرائم ضد السلطة والجرائم الماسة بالنظام الاقتصادي للدولة . وعلى غرار ذلك جاءت المادة ٩٩ من قانون العقوبات التشيكوسلوفاكي .

(٣) انظر كتابنا في شرح قانون العقوبات القسم الثاني - الصفحة المائة سنة ١٩٦٩ بنسب ٨ .

النقد الذي وجه الى سعة النص الخاص بهذا التزوير في التشريعات التي تجرمه ، والتي دعت الاستاذ جازو الى أن يشترط في المحرر صلاحيته لان يتخذ أساسا لاكتساب حق أو صفة أو حالة ، وقد وجد هذا التقييد ترحيبا من القضاء الفرنسي واقتبسه بعض التشريعات . والواقع أن الجزاء المدني كاف بالنسبة لتزوير المحررات العرفية ، أما الضرر من تزوير المحررات الرسمية فلا خلاف عليه ، فهو على أقل الفروض يكمن في تقليل ثقة الجمهور بالمحررات الرسمية واعتبارها عنوانا للحقيقة (١) .

٧ — النص على الجرائم العسكرية في قانون العقوبات : غالبية التشريعات تضع قانونا خاصا للأحكام العسكرية ، يتضمن الأحكام المادية والشكلية . أما قوانين الدول الاشتراكية فقد أفردت فصلا خاصا في قانون العقوبات للجرائم العسكرية ، وهو اتجاه له ما يبرره ، ذلك أن الجندي كما قال نابليون مواطن قبل كل شيء يجب أن توفر له جميع الضمانات التي يكفلها القانون للمواطنين ، فالنص على الجرائم العسكرية في قانون العقوبات يستتبع سريان أحكامه العامة ، وكذلك خصوص الإجراءات الجنائية ، فضلا عما يحققه من التبسيط والحفاظ على وحدة القانون . وقانون العقوبات ينص على الجرائم التي تقع من الموظفين ، وبعضها لا يتصور وقوعه الا من موظف والبعض الآخر قد يقع من الأفراد ولكن تكون عقوبته اخف ، وام يقل أحد بتخصيص قانون جنائي للموظفين . لذلك لم يكن هذا الاتجاه مقصورا على الدول الاشتراكية وانما أخذت به دول أخرى ، ومنها الحبشة عند وضع قانون العقوبات فيها سنة ١٩٥٧ (٢) .

٢ — مظاهر حماية النظام الاشتراكي

٨ — تحديد الغرض من قانون العقوبات : تتفق القوانين الاشتراكية في تخصيصها المادة الاولى من قانون العقوبات لتحديد هدف قانون العقوبات : حماية النظام القائم ضد أي اعتداء ، وكذلك الملكية الاشتراكية والشخص وحقوق المواطنين . وتضيف المادة الاولى من قانوني تشيكوسلوفاكيا والمجر غرضا آخر هو تنمية الشعور بممارسة الحقوق المدنية بانتظام مراعاة قواعد التعايش الاشتراكي .

والنص على هذا بقية من آثار التشريع الروسي السابق ، فقد كانت المادة الخامسة من قانون العقوبات الروسي الصادر في سنة ١٩٢٢ تحدد وظيفة قانون العقوبات بالمحافظة على دولة العاملين ، ثم جاءت المادة الاولى من قانون سنة ١٩٢٦ وحددت الغاية من قانون العقوبات بحماية دولة العمال والفلاحين .

٩ — فكرة الجريمة في قانون العقوبات الاشتراكي : في كل قوانين الدول الاشتراكية لا يكفي المعيار الشكلي للقول بقيام الجريمة ، أي لا يكفي أن ينطبق على الفعل أو الامتناع نص في القسم الخاص من قانون العقوبات ، وانما يلزم فوق ذلك

(١) انظر كتابنا في شرح قانون العقوبات — القسم الخاص — الطبعة السادسة سنة ١٩٦٤ ، بلد ١٣٥ ، ٤٦٤ .

(٢) انظر التفصيل في كتابنا عن الجرائم العسكرية في القانون المقارن — الجزء الاول — قانون العقوبات العسكرية سنة ١٩٧١ بند ٧ — ١٢ .

أن ينطوى على خطر اجتماعي (١) ، فالجريمة ليست مجرد حقيقة قانونية وإنما هي قبل كل شيء ظاهرة اجتماعية . فبعد أن حددت الفقرة الأولى من المادة السابعة من القانون الروسي فكرة الجريمة ، قضت الفقرة الثانية بأن الفعل أو الامتناع لا يعد جريمة ، ولو توافرت فيه عناصر نموذج نص عليه في القسم الخاص ، متى كان لقلته أهميته لا ينطوى على خطر اجتماعي . أو بتعبير المادة الثالثة من قانون تشيكوسلوفاكيا إذا كان مقدار الخطر الذي يهدد المجتمع ضئيلاً (٢) ، وتضيف المادة الرابعة من قانون يوغوسلافيا إلى قلة أهمية الفعل عدم وضوح الخطر الاجتماعي أو تخلف النتائج الضارة .

أكثر من ذلك أن المادة ٥٠ من القانون الروسي تجيز للمحكمة إعفاء الجاني من المسؤولية إذا تبين أثناء التحقيق أو المحاكمة أن فعله قد تجرد بسبب تغير الظروف من وصف الخطورة أو أن الجاني قد كف عن أن يكون ذا خطورة اجتماعية (٣) ، وتقضى المادة ٦٠ من القانون المجري في هذه الصورة بتحذير الفاعل ، والتحذير ليس عقوبة وإنما هو إجراء قضائي نص عليه بجانب التدابير المقررة لمرضى العقل والمدمنين (٤) .

يضاف إلى ذلك أن المادة ٣٧ من القانون الروسي تنص على أنه عند تقدير العقوبة يهتدى القاضي بضميره القانوني الاشتراكي مدخلاً في اعتباره نوع ودرجة الخطر الاجتماعي الذي تظهره الجريمة (أنظر كذلك المادة ٨٨ من القانون التشيكوسلوفاكي) .

ويرى فقهاء الغرب أن المشرع بهذه النصوص لم يتخلص تماماً من آثار الماضي، فلا زال يعطى للقاضي سلطة يحابي بها أنصار النظام وينكل بها باعدائه . وعلى العكس من ذلك يقول معظم فقهاء الشرق أن هذه السلطة من مزايا قانون العقوبات الاشتراكي فهي تخفف من جمود مبدأ الشرعية ، فالمشرع عندما يجرم الفعل أو الامتناع يفترض فيه الخطورة الاجتماعية على أساس المجري العادي للأمور ، ولكن قد يبين للقاضي في بعض الأحوال أنه مجرد منها أو أنها ضئيلة مما لا يتناسب مع توقيع أدنى حد للعقوبة، كذلك لا يستطيع المشرع أن يحيط بكل أنواع الخطر الاجتماعي ودرجاته فلا بد أن يعطى للقاضي سلطة في تقدير ذلك ، ولا غضاضة متى كان القاضي مقيداً بالحدود القانونية في تطبيق العقوبة .

وقد حاول الأستاذ Solnar أن يدافع عن مذهب المشرع الاشتراكي في تحديد فكرة الجريمة ، فقال أن هذا التحديد لا يتجه ضد المتهم فليس للقاضي كما

(١) أنظر المواد ٧ من القانون الروسي ، ٢ من القانون المجري ، الأولى من قانون رومانيا ، ٣ من قانون تشيكوسلوفاكيا ، ٤ من قانون يوغوسلافيا .

(٢) وطبقاً للفقرة الرابعة من المادة الثالثة يقاس الخطر الذي يهدد المجتمع بأهمية المصلحة المحمية وبالكيفية التي حصل بها الفعل والنتائج التي ترتبت عليه والظروف التي ارتكب فيها ، كما يقاس بدرجة خطأ الفاعل والباعث لديه .

(٣) وهو في المادة ٤٣ من مجموعة المبادئ الصادرة في ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٥٨ .

(٤) أنظر Raymond Screvens الجرائم في قوانين عقوبات الدول الاشتراكية ، بروكسل سنة ١٩٦٥ ص ١٤ .

كان الحال عليه في القانون القديم أن يجرم فعلا أو امتناعا بطريق القياس ، وإنما التحديد الحالي يتجه لصالح المتهم . وهو أمر مرغوب فيه بسبب ما يبدو أحيانا من مغالاة المشرع في التشديد ، فالتوانين الاشتراكية تجرم مثلا الاعمال التحضيرية ، وقد يبدو للقاضي أحيانا أن هذه الاعمال لا تشكل خطرا على المجتمع فيقول بعدم قيام الجريمة وقوانين الغرب تأخذ بنظام شببيه وهو نظام الملازمة l'opportunité (١) فالنيابة العامة لها أن تصدر أمرا بالحفظ أو بالأحرى لاقامة الدعوى لعدم الأهمية . والنظام الاشتراكي يفضل هذا النظام ، ذلك أنه من ناحية سياسة العقاب من الأفضل أن يقال بعدم قيام الجريمة عما يتضمنه الأمر بالحفظ أو بعدم وجود وجه من قيام المسئولية . وهذا الأمر يصدر من النيابة بينما يصدر بعدم قيام الجريمة حكم من القاضي ، وفضلا عن ذلك فلا توجد ضوابط للأمر بالحفظ أو بعدم وجود وجه ، بينما يحاول الفقه الاشتراكي وضع ضوابط للخطر على المجتمع مسترشدا في ذلك بالضوابط التي يضعها القانون لتحديد الجرائم البسيطة خصوصا المخالفات . ويرى سولنار أن المادة ٣ / ٢ من قانون العقوبات التشيكوسلوفاكي قصد بها نفاذ الضرر الذي يترتب على جرائم المال .

ويبين من مقال الكاتب أنه غير راض تماما عن النص ، فهو يهيب بالمشرع أن يضع ضوابط للخطر الاجتماعي ، ويحذر القضاة من التوسل بالنصي لسد النقص في التشريع (٢) .

إن فقهاء الشرق يقولون أن المشرع يتكلم على خطورة الواقعة ، أي على أساس مادي ومن الممكن الحكم على الواقعة وما إذا كانت تشكل خطورة على المجتمع . أما فقهاء الغرب فيتحدثون عن خطورة الشخص وهو ما لا يتسنى وضع ضابط له (٣) . والواقع من الأمر أنه من الصعب التوصل إلى ضابط محدد لخطورة الفعل أو لخطورة الشخص ، ولما كان يجب أن يبقى قانون العقوبات حريصا على فرضه الاسمي ، وهو الأمان القانوني ، فإن مقتضى ذلك ألا يستعين إلا بضوابط محددة تماما .

١ - تشديد الاعتداء على الملكية الاشتراكية: معظم قوانين الدول الاشتراكية ينص على جرائم الاعتداء على ملكية القطاع العام في الفصل الثاني من القسم الخاص (٤) عقب النص على الجرائم الماسة بالدولة ، وتنقسم عقوباتها بتشديد هبالغ فيه . على أن هذا التشديد لم يمنع ازدياد هذه الجرائم مما دعا السوفييت إلى التدخل أكثر من مرة . فبين سنتي ١٩٢٦ و ١٩٣٦ استنفط أهالي العمال والفلاحين في أداء واجباتهم ، وما لجأ اليه ستالين لمكافحة ذلك أنه أصدر قوانين تشدد العقاب ، ونص في المادة ١٣١ من دستور سنة ١٩٣٦ على اعتبار الملكية الاشتراكية شيئا مقدسا وعلى تنبيه المواطنين إلى واجبهم في الحفاظ عليها وتحذيرهم

(١) انظر في ذلك كتابنا عن تطور قانون الاجراءات الجنائية في مصر وغيرها من الدول العربية بنسب ٩٣ .

(٢) انظر مقاله سابق الاشارة اليه وخاصة ص ١٧٨ .

(٣) انظر في ذلك كتابنا عن اصول قانون العقوبات في الدول العربية ١٩٧٠ فقرة ١٣٠ .

(٤) المواد ٨٨ - ١٠١ من القانون الروسي .

من عواقب المخالفة . وعقب تطبيق قانون العقوبات الروسي تزايد عدد بعض الجرائم خاصة الجرائم الاقتصادية ، فتدخل المشرع السوفيتي فشدد العقوبة على الجرائم المصرفية بما يصل إلى الإعدام إذا ارتكبت من محترفين أو على كمية كبيرة (قانونا ٢٤٠٠ فبراير وأول يولييه سنة ١٩٦١) . وفي ٤ مايو سنة ١٩٦١ صدر قانون يعاقب العمال الذين يمتنعون عن العمل أو يتهربون منه أو يجنحون إلى حياة الخمول ، وذلك بالزامهم بالإقامة والعمل في أماكن معينة مع مضادة ما تقاضوه بغير وجه الحق . وفي ٥ مايو سنة ١٩٦١ صدر كذلك قانون يشدد العقوبة بلا رحمة على تخريب الأموال العامة أو أموال الشعب إذا كانت قيمتها ذات شأن ، كما شدد العقوبة على تزيف العملة وترويجها .

وقد فطن المشرع اليوغوسلافي إلى خطر ذلك الرأي ، وأن العقاب يجب أن يتناسب مع جسامة الجرم ، وهذه الجسامة تقاس بالظروف الملائمة للفصل . فجمع في الفصل العشرين الجرائم التي تقع على المال (المواد ٢٤٩ - ٢٦٧) ، ولم يفرق في العقاب على هذه الجرائم ، سرقة أو نصب أو تبديد . . الخ ، بين ما إذا وقعت على مال خاص أو مال عام . ويقول من ذلك الشراح اليوغوسلاف أنه إذا قورن الاعتداء على المال العام بالاعتداء على المال الخاص نجد أن الثاني يدل على خطورة أكبر ، ذلك أن صاحب المال الخاص يتحفظ عليه فيقتضي الاعتداء عليه جهدا أكبر ، بينما يترك المال العام لذمة الجمهور ففرصة الإغراء على الاعتداء عليه أكبر . ثم أن الشخص يتردد في الاعتداء على المال الخاص اشتقا على صاحبه ، بينما ينظر إلى المال العام على أنه فيه نصيبا . فيكفي إذن أن يسوى المشرع في العقاب بين الاعتداء على المال الخاص والعام ، وهو بهذا يدخل في اعتباره التفرقة بين موضوع الاعتداء هل هو مال عام أو خاص (١) . وهو نظر معقول ، فلم ينجح تشديد العقاب في مكافحة كثير من الجرائم لعدم إيمان الجمهور بهذا التشديد .

١١ - النص على الجرائم الاقتصادية في قانون العقوبات : حين تأخذ الدولة

بنظام الحرية الاقتصادية لا تحتاج إلى الاستعاضة بقانون العقوبات في تنفيذ القوانين الاقتصادية ، لأنها لا تصدر إلا في ظروف عارضة وتنتهي بزوال هذه الظروف . أما الدول الاشتراكية فتبذل معظم مصادر الثروة ووسائل الانتاج ويضيق فيها مجال الملكية الخاصة ، وهي سياسة ثابتة غير موقوتة بزمن أو مرهونة بظروف معينة ، ومن الطبيعي أن تستعين هذه الدول بقانون العقوبات لتأمين هذه السياسة . ولا محل للاعتراض على الالتجاء لقانون العقوبات من ناحية خصيصة الثبات ، فثبات نصومه في هذا الصدد مستمد من ثبات السياسة الاقتصادية (٢) .

فجميع الدول الاشتراكية تفرّد فصلا خاصا للجرائم الاقتصادية ، ولهذا النظام مزاياه ، إذ تسرى على هذه الجرائم الأحكام العامة في قانون العقوبات وكذلك نصوص قانون الإجراءات الجنائية . والملاحظ على نصوص هذه الجرائم

مستعينة

(١) قارن هذا بما لحا إليه المشرع المصري بالقانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٦٢ من تشديد العقاب على الاعتداء على المال العام .

(٢) انظر في مضائر قانون العقوبات الاقتصادي كتابنا في الجرائم الاقتصادية في القانون المقارن ، ١٤ - ٣٢ .

أن بعضها لا يهدف مباشرة الى حماية السياسة الاقتصادية ، وانما الى حماية مصالح أخرى مما يدرج في قانون العقوبات في أية دولة بصرف النظر عن نظامها الاقتصادي ، ومن هذا القبيل نصوص الرشوة وتزيف العملة والغش الضريبي والتهرب الجمركي . على أن هذا العيب لا يجاوز أن بعض النصوص يوضع في غير مكانه المناسب ، فلا يتكرر في موضع آخر . أما عند وضع قانون خاص للجرائم الاقتصادية فقد تتكرر حماية مصلحة مما نص عليه في قانون العقوبات ، وفضلا عن أن التكرار في التشريع أمر غير جائز فإن تنازع قانونين يثير صعوبات للقاضي كان من الممكن تداركها . وهذا هو الملاحظ بوجه خاص في قانون العقوبات الاقتصادية الصادر في سوريا برقم ٢٧ في ١٦ مايو سنة ١٩٦٦ ، فقد نص على تخريب المال الثابت والمنقول (المادتان ٤ و ٥) ، وسرقة وتبديد المال العام (المادة ١٠) ، والرشوة (المادة ٢٥) وغيرها (١) .

(١) أما الجزائر فقد أصدرت قانونا باحداث مجالس اقتصادية خاصة لقمع الجرائم الاقتصادية في ٢١ يونيو سنة ١٩٦٦ ، ولا يلاحظ في هذا القانون ازدواج المعاقبة ولعل السبب أن قانون العقوبات صادر في تاريخ معاصر (٨ يونيو سنة ١٩٦٦) .

بعض اتجاهات قوانين العقوبات

في الدول الاشتراكية

للسيد الاستاذ الدكتور حسن المرصفاوى

١ - لم يكن القانون في يوم من الأيام مجرد نصوص مدونة وضعها اخصائيون ليطبقها اخصائيون غيرهم - وان كان ظاهر الامر يوحى بذلك - فالقانون في حقيقته نتيجة لتفاعلات عديدة في وقت معين على اقليم معين تجمعت له عناصر عديدة - اجتماعية وسياسية واقتصادية - جعلت من صدوره مجرد تعبير عنها ، والباحثون في أصل القانون لن يصلوا الى حقيقته ان بنوا الصلة بينه وبين جميع الملامسات والظروف المحيطة به وقت اعداده . ولن يهتدى الدارس للتشريع الى مراميه مالم يتتبعه راجعا الى وقت نشأته . ولهذا كانت العناية دائما مبنولة لتقصي تاريخ كل قانون والتطورات التي مرت به .

وانه ليكاد يكون مؤكدا أن القوانين جميعا تنبت عن أصول وجذور واحدة، وان اختلفت أحيانا في تفريعاتها وتفاصيلها ، ذلك لان منبتها الاصيل هو البشرية ، اما اختلافها فمرجعه تباين الزمان والمكان والظروف الملائمة لها ، ولعلنا نجد مصداقا لهذا ما يحدث في اقتباس بعض الدول لتشريعات مطبقة في دول أخرى ، مع تعديلها بما يوائم حاجاتها وظروفها فاذا فشلت تلك القوانين فيما وضعت من أجله ، فلا يعنى هذا عيبا أصيلا فيها ، بل لأنها انبتت في تربة غير صالحة لها ، او ان يد التعديل لم تتناولها لتتنفق مع الارض الجديدة المستنبطة فيها ..

فالقانون إذن وليد المجتمعات، وأكثر ما تصدق هذه العبارة على القانون الجنائي بسبب ارتباطه الوثيق بالمجتمع . وهناك من الآراء ما يعتبر القانون الجنائي من بين المواد الاجتماعية وعلى كل حال فان من بين العلوم المساعدة للقانون الجنائي ما له طبيعة اجتماعية بسبب المواضيع التي يتناولها ، كعلم الاجرام ، والقانون الجنائي بوجه خاص وثيق الصلة بالظروف الخاصة بكل مجتمع ، بل أنه يكاد يمثل انعكاسا صادقا لتلك الظروف . فالنواحي الاقتصادية والسياسية والاجتماعية لها انطباعاتها الخاصة على التشريعات الجنائية ، ومن هنا كان اختلاف قوانين العقوبات من دولة الى أخرى .

ومن المعروف أن لكل دولة ظروفها الخاصة بها سياسية كانت أم اقتصادية أم اجتماعية وهي لا تتطابق في دولتين وأن قامت على أسس مشتركة ، بل أن ظروف الدولة الواحدة قد يدخل عليها التغيير جزئيا أو كليا حسب مختلف التطورات التي تمر بها . ومن المعلوم أيضا أن الدولة في أنظمتها قد تتبع النظام الرأسمالي أو الشيوعي أو الاشتراكي أو تكون الدولة في طريق النمو لم يتضح نظامها بعد . والسؤال الذي يتبادر الى الذهن هو معرفة ما اذا كان اختلاف تلك الأنظمة من شأنه أن يؤثر في القواعد الأساسية التي يقوم عليها القانون الجنائي ، أم أن أصالة الأسس تجعلها واحدة وان اختلفت صور التطبيق . في رأينا - كما سلفت الإشارة -

أن أقرب التشريعات اتصالاً بالإنسان هو القانون الجنائي ، وهو وثيق الصلة بتصرفات الإنسان الذي لا تختلف حقيقته كإنسان وإن اختلفت أوصافه . ومن ثم فإن القواعد الأصلية في القانون الجنائي لا تتغير ، وإن طرأ عليها ما يمسها في بعض الأحيان فإنها يكون ذلك بصفة مؤقتة ثم تعود القاعدة إلى وضعها الطبيعي . والقاعدة الأصلية في قانون العقوبات هي الشرعية أي لا جريمة ولا عقوبة بغير نص في القانون ، وفي الإجراءات الجنائية هي الأصل في الإنسان البراءة حتى يحكم بإدائته من محكمة مختصة . وهذه النتيجة التي وصلنا إليها يمكن استخلاصها بالرجوع إلى كثير من التشريعات الجنائية .

وتأسيساً على ما تقدم لا يمكن القول بأن القانون الجنائي إنما يقوم بحماية طبقة معينة في المجتمع أو حتى جماعة فيه ، فإنه رغم ما في تاريخ التشريع الجنائي من صور لذلك فإنها قامت لظروف استثنائية لا يمكن أن تصبح القاعدة العامة . وآية هذا أنه لم يكتب لتلك الحالات البقاء طويلاً . وإذا كان القانون الجنائي — كما يقال أحياناً — يطبق بالنسبة إلى الضعفاء من أفراد المجتمع ، فلا يعني هذا عيباً في قواعده المؤسسة على المساواة بين الأفراد وإنما لخلل في أعمال أحكامه على الوجه الصحيح .

وانطلاقاً من فكرة محاولة الأفادة من تجارب الغير فإننا نعرض لبعض اتجاهات قوانين العقوبات في بعض الدول الاشتراكية ، حتى يمكن البحث في إمكانية موافقتها مع التشريعات العربية ، وأخذنا لهذا موضوعين ، أولهما قاعدة الشرعية والآخر بعض ملامح النظام العقابي .

٢ — قد يبدو من المستغرب أن يتناول الكلام قاعدة الشرعية ، أي القاعدة التي تقضي بأن لا جريمة ولا عقوبة بغير نص في القانون ، بعد أن أصبحت قاعدة عالمية مسلماً بها ، نص عليها في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الذي صدر في عام ١٩٤٨ . بل إن الدول التي أهدرت أعمال القاعدة في ظروف استثنائية معينة ، عادت إلى إقرارها في تشريعاتها ولكن المسألة في رأينا لها دائماً أهميتها البالغة ، لأن المساس بقاعدة الشرعية — على ما سنرى كان لظروفاً خاصة ، ولا شك ونحن في عالم مضطرب أن لا نستبعد وقوع أحداث مماثلة أو مشابهة تدعو إلى إهدار تلك القاعدة ، ولن تكون مبررات ذلك بالأمر العسير .

٣ — ونعرض لقاعدة الشرعية أساساً في التشريع السوفيتي ، ذلك لما مر به من تطورات ، ولأن كثيراً من الدول الاشتراكية قد استهدت في تقنينها لتشريعات العقوبات بالقانون السوفيتي .

لم تكن روسيا إلى حين قيام ثورة أكتوبر سنة ١٩١٧ تختلف عن غيرها من دول القارة الأوروبية في إقرارها لقاعدة لا جريمة ولا عقوبة بغير نص ، باعتبارها من المبادئ المسلم بها والتي لا يخلو منها قانون عقوبات أية دولة من الدول . ولهذا كان يتضمنها قانون العقوبات الروسي الصادر سنة ١٨٥٥ ، وكذلك قانون العقوبات الصادر سنة ١٩٠٣ والذي حل محل الأول .

على أنه لما قامت الثورة الروسية على اكتاف الطبقة العاملة التي رأت وجوب

أن تكون لها السيطرة الكاملة تأسيسا على أنها صاحبة المصالح الحقيقية في البلاد، بدأ الفكر في تحديد العلاقة بين الدولة الممثلة في دكتاتورية البروليتاريا ، وبين جماهير الشعب . واعتبر القانون مجموعة القواعد التي تنظم العلاقات الاجتماعية الخاصة بمصالح الطبقة المسيطرة التي تحميها سلطة الدولة . وتبعاً لهذا كان القانون الجنائي هو مجموعة القواعد التي تهدف عن طريق الجزاء الى حماية النظام الاجتماعي الذي يتفق ومصالح الجماهير العاملة المكونة للطبقة المسيطرة في عصر دكتاتورية البروليتاريا التي تحقق الانتقال من الرأسمالية الى الشيوعية .

وكانت الغاية من القانون الجنائي مزدوجة حيث لم تقف عند مكافحة الجريمة فقط بل محاربة أعداء الطبقة العاملة . ولم يساعد القانون الجنائي بوضعه التقليدي على تحقيق الغاية الأخيرة حيث تقف قاعدة الشرعية عقبة أمامها ، وتحمي كثيرين من أعداء الطبقة العاملة من انزال العقاب بهم لجرد أن نصلاً لم يرد في القانون بشأن الأفعال الصادرة منهم . والوصول الى جزاء يتفق ومصالح المجتمع بوضعه المراهن يقتضي أن يتحرر القانون الجنائي من القاعدة التي تقيد ، فلا تحدد الجرائم سلفاً ولا العقوبات المقررة لها ، وإنما يترك للقضاء الشعبي تقرير الأفعال التي يرى فيها خطورة على النظام الاجتماعي والجزاء المناسب لها ، وكل ما في الأمر أن يراعى في أحكامه انسجامها مع الضمير الاشتراكي للعدالة .

ناهذاً مبدأ الشرعية كان منطلقاً للطبقة العاملة المسيطرة لتصل الى القضاء على أعدائها وفي سبيل هذا الهدف تعتبر إجراءاتها سليمة . ونبت في ذلك الوقت مبدأ المشروعية الثورية الذي يضيف المبررات على كل التصرفات التي توصل الى انتصار الطبقة العاملة . وعلى ما قال لينين « يجب على المحاكم ألا تهمل عنصر الردع وتعمله كلما كان ذلك ضرورياً ، ولكن عليها أن تسمه بالمشروعية بتبرير ضرورته » .

ولم يغير من هذا الفكر انتهاء حالة الفوضى التي صاحبت قيام الثورة سنة ١٩١٧ ، حتى أنه عندما أريد وضع الأسس العامة للقانون الجنائي لم يكن من المقبول العودة الى قاعدة الشرعية خشية افادة أعداء الطبقة العاملة من نقص في القانون بما يمكنهم من تحطيم مكاسبها (١) . وتمشيا مع هذا كان تعريف الجريمة واسعا يسمح للقاضي بتقدير الأفعال التي تعد من الجرائم ، وهو في هذا السبيل يلجأ الى القياس الأمر الذي استتبع القول بأنه لا محل لوجود القسم الخاص من قانون العقوبات . فلقد عرفت المادة الأولى من قانون العقوبات الصادر سنة ١٩٢٢ الجريمة بأنها كل فعل أو امتناع يمثل خطورة اجتماعية تهدد أسس النظام السوفيتي والنظم القانونية التي وضعتها السلطة الممثلة في العمال والفلاحين خلال فترة الانتقال الى الشيوعية .

ولما صدرت القواعد الأساسية للتشريع الجنائي السوفيتي سنة ١٩٢٤ جاء بها أن مهمة القانون الجنائي هي حماية دولة اليد العاملة قانوناً وقضاء ضد الأفعال

(١) وقد قال أحد رجال القانون في ذلك الوقت أنه يجب بقسم قانون العقوبات باستمرار بمسألة لا يسمح بأي نقص فيه

La crise du principe de la légalité des délits et des peines, par : Jean Pierre Delmas, 1967, p. 87.

الخطرة اجتماعيا التي تمس سلطة العمال أو تنتهك النظام القانوني الذي وضعته . واجازت المادة الثالثة صراحة اللجوء الى القياس ، على أن العمل قد أثبت أن القضاء لم يلجأ الى هذا الطريق الا في حالات قليلة ، واستعملت هذه الرخصة بتأن مقبول ، ولم يطبق هذا الاجراء الا في الحالات التي يوجد فيها جزاء مدني او اداري . وقد ذهب رجال القانون السوفيت الى أن هذه الفترة تعتبر عصر المشروعية الاشتراكية لا المشروعية الثورية (١) .

وبعد موت ستالين عام ١٩٥٣ — الذي طبع عصره بما يسمى بالستالينية — دخل الاتحاد السوفيتي مرحلة جديدة ، فألغيت القواعد الأساسية الصادرة سنة ١٩٢١ ، وحلت محلها القواعد التي أثارها مجلس السوفيت الأعلى في ٢٥ من ديسمبر سنة ١٩٥٨ ، وهي التي يتضمنها قوانين العقوبات الخاصة بجمهوريات الاتحاد السوفيتي الخمسة عشر (٢) .

وقد كان الأمر الملحوظ في القواعد المشار اليها أنها استبعدت كثيرا من المصطلحات ذات الدلول الخاص . فقد عدلت الفكرة التي تقوم عليها الدولة ذاتها من دولة دكتاتورية البروليتاريا الى دولة الشعب كله — كما أعلن ذلك المؤتمر الثاني والعشرين للحزب الشيوعي الذي عقد عام ١٩٦١ — وحلت عبارة حقوق الشعب كله بدلا من حقوق الطبقة العاملة (٣) . ويعد ان كان المتهم يعد عدوا للبروليتاريا ويحرم من الضمانات القانونية في التحقيق الجنائي أصبح يتمتع بالضمانات الاجرائية المختلفة وأهمها المساواة بين الأفراد أمام العدالة ، والقاعدة التي تفترض أن الأصل في الانسان البراءة ، وأن على الادعاء اقامة الدليل على التهمة .

ولعل أهم ما يميز النظام الأساسي لقانون العقوبات الصادر سنة ١٩٥٨ هو العودة الى قاعدة الشرعية والعدول عن قاعدة القياس . فلقد نصت المادة الثالثة منه على أن لا يسأل جنائيا ولا يعاقب الا الشخص الذي يرتكب الجريمة ، أي من ارتكب عمدا أو بغير عمد فعلا يعد ذا خطورة اجتماعية ومنصوصا عليه في قانون العقوبات ، وهذا ما يؤخذ أيضا من نص المادتين ٧ ، ١٣ منه .

ومن المعروف أن من بين نتائج قاعدة الشرعية عدم سريان أحكام قانون العقوبات على أفعال سابقة عليه أو تشديد العقوبات على تلك الأفعال ، ومع هذا أثير التساؤل (٤) عما اذا كانت هناك استثناءات في التشريع السوفيتي تدخل على قاعدة عدم رجعية القانون الجنائي . وكان الرد بأنه ليس للقاضي الحق في تطبيق عقوبة أشد للجرائم المرتبكة قبل صدور القانون ولكن لما كان مجلس السوفيت الأعلى هو السلطة التشريعية التي تملك حق التشريع ، فإنه يستطيع في أحوال استثنائية

(١) جان بيري والماس — المرجع السابق ص ٩٠ .

(٢) راجع الدائرة المستديرة عن L'orientation actuelle de droit pénal soviétique, U. Piontkovetiz, S.L. Livis, Revue de science criminelle, 1946, p. 341.

(٣) John N. Hazard, Le droit pénal soviétique et L'Etat du peuple tout entier, Revue de science criminelle, 1964, p. 293.

(٤) راجع الدائرة المستديرة المشار اليها ص ٢٤٩ .

وبناء على طلب المدعى العام أن يعطى موافقته على تطبيق قانون أشد ، ولو عن جريمة ارتكبت قبل صدور القانون . ومع هذا فإن قرار مجلس السوفيت الأعلى لا يلزم المحكمة بأن تطبق القانون الجديد ، وهو يقتصر على مجرد اعطائها امكانية ذلك . وهذا الوضع لم يطبق الا في ظروف استثنائية نادرة .

٤ — وكانت الدول التي تدخل في نطاق المعسكر الاشتراكي تتضمن قوانينها النص على قاعدة المشروعية ، أى لا جريمة ولا عقوبة الا بنص ، بيد أنها عدلت تشريعاتها واستوحت التشريع السوفيتي وأخذت بقاعدة القياس . ومن هذا القبيل رومانيا سنة ١٩٤٩ ، وهنغاريا سنة ١٩٥٠ ، وبلغاريا سنة ١٩٥١ .

وقد عدلت بعض هذه الدول عن الأخذ بالقياس في المسائل الجنائية ورجعت الى قاعدة الشرعية ومنها بلغاريا التي صدر فيها قانون عقوبات جديد في ١٥ من مارس سنة ١٩٦٨ طبق في أول مايو سنة ١٩٦٨ ووضع بما يتفق مع المبادئ الاشتراكية ومراعي الظروف الحالية للمجتمع البلغاري . وقد نص صراحة على أن الجرائم المعاقب عليها هي المنصوص عليها قانونا ، وأوضح عناصر الجريمة الشخصية والموضوعية والقانونية ، بأنها فعل خاطيء يعد خطرا اجتماعيا ويعاقب عليه القانون (م ١/٩) . والاساس الوحيد للمسئولية الجنائية هو وجود جريمة محددة نص عليها في القانون (م ١/٣١ ، ٢/٣٥ عقوبات) .

ولا يعد من الجرائم الا الأفعال المبينة في القسم الخاص من قانون العقوبات ، والجرائم الأخرى التي تبينها النصوص بشكل محدد (١) .

وأصدرت هنغاريا قانونا للعقوبات سنة ١٩٦١ طبق اعتبارا من ١٩٦٢/٧/١ ، وأخذ بقاعدة الشرعية وحرم القياس ، واشترط في الجريمة أن تكون ذات خطورة اجتماعية وأن يكون منصوصا عليها في القانون ، ومعنى الخطورة الاجتماعية أن يكون في الجريمة اعتداء على حق يحميه القانون أو يعرضه للخطر ، ويختلف مقياسها وفقا للظروف (٢) .

وأبقت بولونيا على قاعدة الشرعية في قانون العقوبات الجديد الذي صدر في ١٩٦٩/٤/١٩ — أخذا في بعض أحكامه بالتشريع السوفيتي — والذي حل محل القانون الصادر سنة ١٩٣٢ . وقد نصت المادة الأولى منه على أنه لا جريمة ولا عقوبة الا بنص (٣) . وتضمن قانون العقوبات الصادر في تشيكوسلوفاكيا قاعدة الشرعية بنصه على أن لا عقاب على الفعل الا اذا كان منصوصا عليه في

Le nouveau code pénal de la R. de Bulgarie, par Ivan Nenov, Revue de science criminelle, 1970, p. 14.

Le nouveau code pénal Hongarois, par : Georges Racz, Revue de science criminelle, 1962, p. 70.

Le nouveau code pénal Polonais, par : Igor Andrejew, Revue de science criminelle, 1970, p. 310.

القانون ، وكان يشكل خطرا اجتماعيا (١) . كما أخذ قانون العقوبات اليوغوسلافي الصادر سنة ١٩٥٩ بقاعدة الشرعية (٢) .

وأما الصين فلم ير قادتتها داعية لتقنين قانون العقوبات — كما كان الحال في صدر الثورة الروسية في الفترة الاولى — ورأوا أن أعمال العدالة الشعبية يجب أن يكون تطبيقا من كل نص يقيد ، ويكفى فيه استيحاء الضمير الثوري الاشتراكي . ولقد بقيت الصين ثابتة على القاعدة التي وضعها لينين من وجوب بناء قانون العقوبات تطبيقا من كل قيد (٣) .

٥ — والذي يمكن استخلاصه مما سبق أن قاعدة المشروعية تعد سياجا هاما للحرية الفردية وأنه إذا كانت بعض الدول قد أسقطتها صراحة لفترة ما ، فإنها ذلك لظروف استثنائية ، وقد عادت إليها بعد أن بان لها أهمية اقرارها وزالت موجبات اهدارها . ومع هذا نستطيع القول بأن القاعدة لم تهدر كلية ، ولكن وان أوقف العمل بها صراحة — كالشأن في أي قانون لبررات معينة — إلا أنها كانت ماثلة في أذهان مطبقي القانون ، حتى أن لينين على ما سبق يوجب على المحاكم أن تتسم تصرفاتها بالمشروعية . وإذا كانت بعض التشريعات الجنائية قد أقرت صراحة أعمال القاضي طريق القياس في وسائل التجريم فإن هذا لا يعني اهدار القاعدة ما دام قد نص عليه في التشريع ، وإنما الخشية في تطبيقه وذلك هو الذي دعا إلى تحريمه رعاية للحريات ، ومن أجل هذا فإن من المسلم به أن القياس لا يحرم إذا كانت فيه مصلحة للمتهم .

٦ — وإذا كان التشريع السوفيتي قد رجع إلى قاعدة الشرعية وسار على هديه كثير من الدول التي تسير في الطريق الاشتراكي فإنها في تعريفها للجريمة ضمنت عناصرها أن يمثل الفعل أو الامتناع المنصوص عليه في القانون خطورة اجتماعية ، ويترتب على هذا أنه إذا لم يكن في النشاط الإيجابي أو السلبي أية خطورة اجتماعية فإنه لا يعد جريمة . فالمادة ٢/٧ من النظام الأساسي لقانون العقوبات في الاتحاد السوفيتي تنص على أنه لا يعد جريمة الفعل أو الامتناع الذي — وإن كان يتضمن الضوابط الشكلية لنشاط منصوص عليه في قانون العقوبات — لا يمثل خطورة اجتماعية بسبب عدم أهميته . ونجد أن المادة ٩ من قانون العقوبات البلغاري تحدد بشكل دقيق الأحوال التي ينتفى فيها عنصر الخطورة الاجتماعية أو المسؤولية عن الجريمة وتبعا لهذا صفتها كجريمة (٤) . ويمثل هذا أيضا أخذ التشريع التشيكوسلوفاكي (٤) .

La reforme du droit pénal et de la procédure pénal en Tchécoslova- (١)
quie par : Vladimir Solnar, Revue de science criminelle 1962 p. 684
Nikola Srzentir, Institut de droit اليوغوسلافي راجع مقدمة قانون العقوبات (٢)
comparé, Recueil des lois de Yougoslavie, 1964.

(٣) جان بيير ولانس ، المرجع السابق ص ٩٥ .

(٤) أيفان نوفوف — المرجع السابق ص ٢١ .

(٥) فلاديمير سلفار — المرجع السابق ص ٦٨٤ .

ولما كانت الغاية من اقرار قاعدة الشرعية هي حماية الحرية الفردية من أى عبث يمس حريات الأفراد . فهي تقتضى تحديد الأفعال المعاقب عليها والعقوبات المقررة لها بشكل محدد ، وهو ما يستوجب أن يراعى عند صياغة التشريع البعد عن العبارات التي قد تحمل التوسعة في التفسير بما يخرج القانون عن مضمونه ، ويستخدم كأداة للمساس بالحرية الفردية . وعلى هذا تثير عبارة الخطورة الاجتماعية التي يتضمنها تعريف الجريمة الخشية من أن يؤدي تفسيرها الواسع الى المساس بقاعدة الشرعية ، لا سيما وقد يختلف النظر فيها من قاض الى آخر . على أن رجال القانون السوفيت أزالوا تلك الخشية قولا منهم بأن تعريف الجريمة في القانون يتطلب توافر عنصرين الأول منهما الخطر الاجتماعي ، والآخر أن يكون منصوبا على النشاط بوصفه جريمة في القانون . ولا تقوم الجريمة الا باجتماع العنصرين معا ، فان انتفى أحدهما فلا جريمة في الأمر (١) .

ويشكل الفعل خطورة اجتماعية اذا كان من شأنه أن يمس أسس العلاقات التي يتضمنها التنظيم السياسي والاجتماعي والاقتصادي في الدولة (٢) . ويترتب على اعتبار الخطورة الاجتماعية عنصرا في الجريمة أنه في حالة انتفاؤها عن الفعل تنتفى الجريمة ، وتبعاً يوجد الأساس القانوني للنزاع عن الدعوى (٣) . وذلك حتى أمام المحكمة دون أن يضطر ممثل الادعاء الى السير في الدعوى خلافا لضميره (٤) .

ويتميز النظام العقابي في الدول الاشتراكية في أنه يهدف دائماً الى اصلاح المخطيء واعادة تهيئته بما يعيده عضوا نافعا في المجتمع ، فلم تعد النظرة الى العقاب مجرد جزاء يوقع على مرتكب الجريمة . ولقد كان دليل تلك العناية هو النص في التشريعات المختلفة على الغاية من العقاب . فالمادة ٢٠ من التنظيم الأساسي لقانون العقوبات في الاتحاد السوفيتي تنص على أن العقوبة ليست مجرد جزاء يوقع بسبب الجريمة المرتكبة ولكنها تهدف كذلك الى اصلاح المحكوم عليه وتثقيفه ليعمل بروح امينة ، ويطبق القوانين ويحترم نظم الحياة في المجتمع الاشتراكي . وكذلك تهدف الى منع ارتكاب جرائم جديدة سواء من المحكوم عليه أو من غيره . وليست الغاية من العقوبة احداث آلام جسمانية أو الحط من الكرامة الانسانية (٥) .

وتمشيا مع هذه الغاية نجد أن الدول الاشتراكية اقترت عقوبة الاعدام في نطاق ضيق ، وأشارت صراحة الى أن هذا تمهيدا لالغائها . وكذلك انزلت الحد الأقصى للعقوبات السابقة للحرية من خمس وعشرين سنة الى خمس عشرة سنة

(١) الاتجاهات الحالية لقانون العقوبات السوفيتي - الدائرة المستديرة السالفة الإشارة لها في Revue de science criminelle, 1964, p. 350.

(٢) Rôle des organes de poursuite, par : Mięczyński Sieuriski, Revue international de droit pénal, 1963, N. 3, 4 p. 251.

(٣) ايجوز اندرجو - المرجع السابق ص ٢١٠

(٤) Le Rôle des Organes Poursuite dans le Procès Pénal, par : Vladimir Bayer, Revue international de droit pénal, 1963, No. 3, 4, p. 313.

(٥) راجع أيضا المادة الثالثة من قانون العقوبات اليوغوسلافي .

بوجه عام الا في احوال استثنائية تأسيسا على أن طول فترة الحرمان من الحرية سوف تفقد الأمل في النفع من المحكوم عليه بعد خروجه من السجن (١) . واستحدثت من العقوبات ما يتفق مع هدفها ، من ذلك الأعمال التربوية بغير سلب للحرية ، والالتزام بتعويض الضرر الناشئ عن الجريمة ، واللوم العلني ، والحرمان من حق شغل أعمال معينة أو مباشرة نشاط معين . وقد أوجد القانون البولوني مثلا نوعا من العقوبات المقيدة للحرية هي وسط بين العقوبة السالبة للحرية وعقوبة الغرامة وهي قريبة الشبه من عقوبة العمل الاصلاحى المعروفة في كثير من قوانين عقوبات الدول الاشتراكية ، مع الفارق في أن الأهمية هنا ليست للالتزام بالعمل وإنما في تقييد الحرية ذاتها وفي اختيار محل للاقامة أو اختيار العمل ، أو حق مباشرة بعض الأعمال داخل التنظيم الاجتماعى ، وتستطيع المحكمة تحديد عمل معين يقوم به المحكوم عليه تحت اشراف خاص سواء بغير أجر أو بأجر يعود جزء منه الى الدولة (٢) .

وأما علاج الاجرام عن طريق العمل الاجبارى في المستعمرات التربوية ، فهو يتم في مؤسسات تربوية مختلفة النظام ، فيها التعليم المتوسط والحرفى والعالى . ويحدد القاضى في حكمه المستعمرة التى ينبغى ارسال المحكوم عليه اليها . كما يجوز نقل المحكوم عليه من مؤسسة الى أخرى بحكم من المحكمة المختصة حيث لا يوجد قاض خاص لتنفيذ العقوبات .

ويتميز هذا النظام بتوفير نوع من الحرية للمحكوم عليهم خلافا للسجن وما فيه من نظام شديد . وقد تحولت معسكرات العمل — التى كانت قائمة في الاتحاد السوفيتى — الى مستعمرات عقابية نموذجية ، وأصبح لا يودع السجناء الا الأشخاص الذين لا يستطيعون العمل في المستعمرات العقابية لأسباب استثنائية ، حتى لقد هدم كثير من السجناء في السنوات الأخيرة لعدم الحاجة اليها . والمستعمرات التربوية مختلفة الأنواع ، فهناك مستعمرات زراعية وأخرى للنساء العاملات في مصانع للحياكة أو للأغطية ، أو صناعات أخرى متخصصة . وتوجد أنواع من المؤسسات يستطيع فيها الرجال الخروج للعمل ، على أنه ينبغي العودة اليها للوم . ويتدرج النظام في المؤسسات العقابية من شديد الى أخف حسب السلوك في كل مؤسسة (٣) .

٨ — وإذا كانت الخطورة الاجتماعية — على ما سلف البهان — تعتبر شرطا أساسيا لامتناع الفعل جريمة في تشريعات الدول الاشتراكية فإن النتيجة المنطقية التى تترتب على هذا أنه حيث تنتفى هذه الخطورة فلا جريمة في الأمر . ومع ذلك هناك من الأعمال وإن تمثل فيها عنصر الخطر الاجتماعى الا أنه من البساطة التى لا تجعل من المصلحة تقديم المتهم للمحاكمة وتوقيع العقوبة عليه . وكان لابد من وجود نظام بديل للعقاب يتخذ قبل المتهم . ويكشف عن عدم رضا المجتمع عن ما صدر منه ، لأن توقيع العقوبة في هذه الحالة غير مجد ، ومن أجل هذا وجد

(١٠) راجع عن القانون التشيكوسلوفاكى ، فلاديمير سلفار — المرجع السابق ص ٦٨٣ ، وعن

القانون البلغارى ايفان المرجع السابق ص ٦ ، وعن القانون البولونى ايجور ص ٢١٢ .

(٢) ايجور المرجع السابق ، ص ٢١١ .

(٣) ندوة الدائرة المستديرة ، السالفة الإشارة اليها ، ص ٣٦٤ .

في بعض الدول نظام خاص تحت اسم الانذار القضائي l'admonetion Judiciaire ومنها يوغوسلافيا وهنغاريا . وقيل ان الباعث على هذا النظام هو السير في طريق صيغ القانون الجنائي بطابع انساني مع مواعنته للاحتياجات الفعلية للمجتمع ، وقصد به ان يطبق في حق المتهم الذي لا ينبغي ان يوقع عليه عقاب ، ولكن لابد من اتخاذ بعض الاجراءات التي تكشف عن لوم المجتمع له عن الفعل الذي توقع منه (١) .

ونص على هذا الاجراء في المادة ٢٤ من قانون العقوبات اليوغوسلافي المعدلة سنة ١٩٥٩ تحت الاسم (الانذار القضائي) . ورغم ان النص قد ورد تحت العنوان الخاص بمختلف أنواع العقوبات الا انه لا يعد عقوبة ولا اجراء أمن ، وانما هو اجراء جديد من نوع خاص (٢) .

وبموجب هذا النظام اذا رأت المحكمة ان الجريمة الواقعة من المتهم قليلة الاهمية او ليست لها نتائج ضارة او كان خطرها الاجتماعي قليلا ، تقرر ان الفعل لا يعد جريمة ولا توقع على مثل هذا الشخص أية عقوبة ، ولكنها تستطيع بدلا من ذلك ان تصدر انذارا قضائيا - اذا توافرت شروطه - وذلك بقرار خاص تبين فيه انه مسئول عن الفعل المسند اليه . ولا يصدر القاضي الانذار الا اذا توقع ان غاية العقاب تتحقق رغم عدم النطق بالعقوبة .

ويصدر الانذار القضائي بالنسبة الى الجرائم المعاقب عليها بالحبس لمدة سنة على الاكثر او الغرامة اذا كانت الجريمة مصحوبة بظروف مخففة ، تجعل الواقعة بسيطة . ومع هذا يجوز اصدار الانذار في غير هذه الجرائم - اي العقاب عليها بالحبس اكثر من سنة اذا توافرت شروط معينة ينص عليها القانون بالنسبة الى كل جريمة على حدة . والمحكمة حين اصدارها للانذار تأخذ في اعتبارها ماضى المتهم وما اذا كانت قد صدرت ضده احكام سابقة او انذر قضائيا والبواعث التي دفعت به الى ارتكاب الجريمة ومدى استعدادده لاصلاح الضرر الذي اسفرت عنه .

ونورد فيما يلى نص المادة ٥٠ من قانون العقوبات اليوغوسلافي :

الانذار القضائي وآثاره

م ١٥٠ : يجوز اصدار الانذار القضائي - بالشروط المنصوص عليها في القانون - في الأحوال التي يعتقد فيها ان غاية العقاب سوف تتحقق ولو لم تصدر عقوبة . ولا يترتب على الانذار القضائي أية آثار قانونية .

شروط صدور الانذار القضائي

م ٥٠ ب : يجوز أن يصدر الانذار القضائي :

(١) راجع عن القانون الهنغاري جورج راس ، سألقة الاشارة اليه ص ٧٧٥ ، وعن القانون اليوغوسلافي La réforme du code pénal Yougoslave, Vladimir Bayer
Revue de science criminelle, 1961, p. 293

(٢) فلاديمير باير ، المرجع السابق ص ٢٩٩ ، وراجع مقدمة لقانون العقوبات اليوغوسلافي طبعة سنة ١٩٥٩ كتبها Josip Hrmceric ص ٦ .

١ - في الجرائم التي يعاقب عليها القانون بالحبس لمدة سنة على الأكثر أو الغرامة إذا صاحب ارتكابها ظروف مخففة تجعل تلك الجرائم بسيطة .

٢ - في الجرائم التي يعاقب عليها القانون بالحبس مدة تزيد على سنة ، يجوز صدور هذا الاجراء اذا وجد نص خاص في القانون وتوافرت الشروط التي يتطلبها لاصداره .

٣ - عند الاعداد لاصدار الانذار القضائي تأخذ المحكمة في اعتبارها على وجه الأخص : سوابق المتهم واحتمال وجود أحكام بالادانة أو انذارات قضائية سابقة ، والبواعث التي دفعت الى ارتكاب الجريمة ، ونية المتهم الحسنة نحو اصلاح ضرر الجريمة ، وكذلك مختلف الظروف التي تتعلق بشخص المتهم وتبرر اتخاذ هذا الاجراء .

٤ - لا يصدر الانذار القضائي ضد العسكريين عن جرائم ضد القوات المسلحة .

٥ - ويجوز فضلا عن الانذار القضائي مباشرة اجراءات أمن مما نص عليه في المواد ٦١ ج ، ٦٢ ، ٦٢ ا من هذا القانون .

٩ - وتمشيا مع أهداف الأنظمة العقابية في الدول الاشتراكية ومحاولة اصلاح المخطيء والبعد به عن أسباب قد تدفعه الى طريق الجريمة ، نجد ان قانون العقوبات البولوني قد أخذ بنظام جديد هو القرار بأن لا وجه لاقامة الدعوى المقترن بشرط . وهو نظام يبدو قريب الشبه من نظام ايقاف التنفيذ المعروف بيد انه يتميز عنه في أنه يضع على عاتق من صدر لصالحه عدة التزامات ، وهو من ناحية أخرى يصدر الأمر به من المدعى العام أو من المحكمة . وهذا النظام يطبق بالنسبة الى القضايا ذات الأهمية القليلة نسبيا ، اذا كانت لا تحتل شكاً وكانت الاجراءات بالنسبة الى شخص الفاعل توصي بالتنازل عن الاجراءات وكذلك عن العقوبة (١) .

ويصدر القرار بأن لا وجه لاقامة الدعوى في الجرائم التي لا تتجاوز عقوبة سلب الحرية فيها ثلاث سنوات ، بشرط أن لا تكون خطورة الجريمة اجتماعيا كبيرة . وبديهي أن يثبت ارتكاب المتهم للجريمة كما في حالة الاعتراف أو الضبط والجريمة متلبسا بها ، كما يجب أن تكون صحيفة المتهم خالية من السوابق ويكون في مظهره ومكانته الشخصية وتاريخه ما يحمل على الاعتقاد بأنه سوف يحترم القانون ، ولن يرتكب جريمة جديدة رغم القرار الصادر لمصلحته بأن لا وجه للمسير في الدعوى (٢) .

والقرار بأن لا وجه لاقامة الدعوى المشروط يصدر لفترة تجربة من سنة الى سنتين . ويجوز تعليق تطبيق هذا النظام على تقديم ضمان ، سواء من التنظيم

(١) ايجور - المرجع السابق ، ص ٢١١

(٢) Le non lieu conditionel, par Krzysztof Poklewski Kozeli, Revue de science criminelle, 1971, p. 333.

الاجتماعى الذى ينتسب اليه المتهم أو المجموعة التى يعمل معها أو من شخص محل ثقة . وواجب الضمان مراعاة أعمال الاجراءات التى تتخذ فى حق مرتكب الجريمة ليحترم النظام القانونى ، وبوجه خاص لا يعود الى ارتكاب جريمة جديدة .

والى جوار هذا توضع عدة واجبات على عاتق المستفيد من النظام فيها على وجه الخصوص ، اصلاح ضرر الجريمة والاعتذار للمجنى عليه والقيام بعمل معين لمصلحة اشغال عامة وهذه الالتزامات هى المميز لهذا النظام .

ويؤدى القرار بأن لا وجه الى ايقاف الاجراءات على أن تعود الدعوى للسير من جديد اذا أخل الشخص خلال فترة التجربة بالالتزامات المفروضة عليه أو اعتدى على الانظمة القانونية أو ارتكب جريمة جديدة .

وفيما يلى نصوص المواد ٢٧ ، ٢٨ ، ٢٩ من قانون العقوبات البولونى الصادر سنة ١٩٦٩ :

م ٢٧ : يجوز انهاء الدعوى الجنائية بشرط ، اذا كان الخطر الاجتماعى للمعل بسيطاً ، وظروف ارتكابه لا تحمل شكاً ، وأنه لم يسبق عقاب الفاعل عن الجريمة التى ارتكبها ، ولأنه من مظاهر الشخص وسوابقه ما يحمل على الاعتقاد بأنه رغم القرار سوف يحترم النظام القانونى مستقبلاً وعلى وجه الخصوص لن يرتكب جريمة جديدة .

ولا يطبق القرار بأن لا وجه المشروط اذا كانت الجريمة معاقبا عليها بعقوبة سالبة للحرية بأكثر من ثلاث سنوات .

م ٢٨ : يجوز تعليق القرار بأن لا وجه المشروط على تقديم ضمان يفيد أن اجراءات ستتخذ بقصد توجيه الفاعل نحو احترام النظام القانونى ، وعلى وجه الخصوص أن لا يرتكب جريمة جديدة وقد يكون الضامن للمتهم هو التنظيم الاجتماعى الذى ينتمى اليه ، أو المؤسسة التى يعمل أو يخدم أو يتعلم بها ، ويمكن أيضاً أن يقدم الضمان من شخص اهل الثقة .

ويمكن إلزام مرتكب الجريمة عند اصدار القرار بأن لا وجه المشروط بواحد من الامور الآتية :

(أ) اصلاح الضرر الذى سببته الجريمة كلياً أو جزئياً .

(ب) الاعتذار للمجنى عليه .

(ج) القيام بأعمال معينة لمصلحة مؤسسة اجتماعية .

واصدار القرار بأن لا وجه المشروط فى قضية عن جريمة ضد المال فى الحالة التى لا يمكن فيها اصلاح الضرر ، يفرض الواجب المنصوص عليه فى البند (أ) من الفقرة الثانية .

والالزام بالقيام بعمل لمصلحة مؤسسة اجتماعية المنصوص عليه في بند (٢) من الفقرة الثالثة لا يجوز أن يزيد على عشرين ساعة .

م ٢٩ : القرار بأن لا وجه المشروط لفترة تجربة تستمر من سنة الى سنتين ، وتبدأ من وقت وقف سيرورة القرار نهائيا .

وتجب العودة الى الدعوى الجنائية اذا اعتدى المستفيد من القرار على النظام القانوني وعلى وجه خاص اذا ارتكب جريمة سنوء خلال فترة التجربة المنصوص عليها في المادة (٢٨) أو حتى قبل أن يصبح القرار نهائيا .

ولا تجوز العودة الى الدعوى الجنائية الخاصة بالقرار بأن لا وجه المشروط الا لنهاية الثلاثة أشهر التي تبدأ من وقت نهاية فترة التجربة .

فكرة العقد الباطل في الشريعة الإسلامية والقانون

الأستاذ الدكتور منصور مصطفى منصور

إن موضوع بحثنا هو « فكرة » العقد الباطل ، أى مفهوم الاصطلاح الذى لا يعدو أن يكون أداة من أدوات الصفة القانونية ، وما يقتضيه وصف العقد بالبطلان من أحكام . ومن هذا يتضح أن البحث ينحصر فى نطاق الصفة القانونية أو الفقهية دون السياسة التشريعية التى تتعلق ببيان أغراض الشارع . كما أنه ينحصر فى فكرة العقد الباطل ، وهو فيما نرى العقد غير الصحيح ، أما العقد الصحيح لماذا كان تحديدنا لمعنى البطلان يكفى لتعديد معنى الصفة ، فلن نعرض لمقتضيات صحة العقد من حيث النفاذ أو عدم النفاذ واللزوم وعدم اللزوم .

ولإيضاح نطاق موضوع البحث على هذا النحو نشير أولا إلى أن أحكام الشارع أو القانون تنطلق بالعقد من أكثر من وجه ، فإراد باصطلاح حكم العقد أحد المعانى الآتية :

١ - يراد به أولا ، عند فقهاء الشريعة الإسلامية ، ما يكون للعقد من وصف يرجع إلى طلب الشارع له أو نهيه عنه ، فيقال إنه واجب أو مكروه أو مباح أو حرام إلى غير ذلك . ويندر أن نجد اصطلاح حكم العقد عند فقهاء القوانين الوضعية فى هذا المعنى الذى يتعلق مباشرة بفرض الشارع . والبحث فى أغراض الشارع هو بحث فى السياسة التشريعية التى تختلف باختلاف المجتمعات ، لما بين القيم السائدة فى هذه المجتمعات من تفاوت . والمنقول أن يبقى الاختلاف فى السياسات التشريعية مابقى الاختلاف فى القيم السائدة فى كل مجتمع قائما ، ولا سبيل إلى التقريب بين القيم والمثل العليا التى تصود فى المجتمعات المختلفة ، وهى مهمة لايزيد فيها نصيب المشتغلين بالقانون كثيرا عن نصيب غيرهم . وقد أخرجنا من نطاق بحثنا ما يتعلق بالسياسة التشريعية فى موضوع العقد ، فلا نعرض مثلا لما إذا كان بيع الضرر جائزا أو غير جائز أو أن العقد الذى يدخله الضرر جائز أو غير جائز ، وهكذا .

٢ - ويراد بحكم العقد ، ثانيا ، سواء عند فقهاء الشريعة أو عند فقهاء القانون ، ما للعقد من أثر يترتب عليه شرعا أو قانونا ، كأن يقال أن حكم البيع هو تملك المشتري المبيع أو إلزام البائع بنقل ملكية المبيع إلى المشتري ، وملك البائع للثمن أو إلزام المشتري بدفع الثمن ، وهكذا . وبيان حكم العقد بهذا المعنى يكون بالنسبة إلى كل عقد على حدة ، ولا يدخل فى نطاق بحثنا الذى يتطرق بالعقد بوجه عام .

٣ - ويراد بحكم العقد ، ثالثا ، سواء عند فقهاء الشريعة أو فقهاء القانون ، ما يكون له من وصف يدل على اعتبار الشارع له أو عدم اعتباره وما يتطرق بترتيب

آثاره عليه ، فيقال أن العقد صحيح أو غير صحيح ، باطل أو فاسد أو قابل للإبطال أو نافذا أو موقوف أو لازم أو غير لازم .

وتحديد مفهوم كل وصف من هذه الأوصاف وبيان مقتضاه إذا ما وصفت به العقد ، يدخل في نطاق الصنفة وهي من عمل العقل ، وبالتالي يمكن مع بقاء ما بين المجتمعات المختلفة من اختلاف في القيم المائدة ، أن تتجه جهود المشتغلين بالقانون أو التشريع إلى التقريب بينها بل إلى توحيدها أيا كانت أجناسهم والشرائع التي يشتغلون بها .

أما أعمال هذه الأوصاف بالحق الوصف بعقد معين وما يترتب على ذلك من الحكم بمقتضاه ، فيعني أعمال حكم الشارع فيما وضع له . ونظرا لاختلاف أحكام الشرائع من حيث الطلب أو النهي أو غير ذلك (السياسة التشريعية) فيمكن ، حتى لو توحدت مفاهيم أدوات الصنفة ، كالإعلان أو الفساد أو الوقف ... إلخ ومقتضياتها أن يختلف حكم العقد الواحد في الشرائع المختلفة .

ومن ذلك يتضح أن أحكام العقود ، بهذا المعنى الثالث ، لا تمدو أن تكون أدوات للصنعة القانونية ، تصطنع لتيسر تحقيق أغراض الشارع . ولما كان بحثنا ينصب على اهدي هذه الأدوات « فكرة بطلان العقد » ، فقد قلنا أنه بحث في أصول الصنعة القانونية .

وتحديد الوصف الملائم لحال العقد التي وجد عليها يقتضى : أولا ، العلم ابتداء بأغراض الشارع ، وهو ما لا نعرض له كما قلنا . كما يقتضى تحليل العقد لمعرفة ما يتكون منه من أجزاء وما يستلزمه من أمور حتى يصلح سببا لقرتب الأثر عليه ، وكذلك معرفة ما يمكن أن يرد فيه أو يتصل به في المصل وأثره في مدى صلاحية العقد لقرتيب الأثر ، وهكذا تتعدد أركان العقد أو شروط انعقاده بما في ذلك من موانع الانعقاد وغير ذلك مما تدل عليه المصطلحات التي تصطنع لتيسير أغراض الشارع ، فهي أدوات الصنعة تعتمد على العقل في اختيار أكثرها ملائمة . وفي تقديرنا أن أول ما يجب على المشتغلين بالقانون هو العمل على توحيد هذه الأدوات لديهم جميعا حتى يمكن أن تتحقق لعلم القانون الصيغة العالمية التي خطت فيها كثير من العلوم الأخرى خطوات واسمة ، فكانت سببا في تقدم تلك العلوم .

وفي بيان ما يتركب منه العقد نجد ، سواء عند فقهاء الشريعة الإسلامية أو القوانين الوضعية ، اصطلاح « ركن العقد » . ويختلف فقهاء الشريعة فيما بينهم في دلالة هذا الاصطلاح ، فعند الحنفية ركن الشيء هو ما يتوقف عليه وجوده لأنه جزء منه ، أما الشرط فهو ما يتوقف وجود الشيء عليه دون أن يكون جزءا منه . وبناء على هذا فركن العقد عندهم هو الإيجاب والقبول المرتبطان أحدهما بالآخر . وركن الشيء عند الشافعية والمالكية هو ما لا بد منه لتصور الشيء في العقل سواء كان جزءا منه أو مختصا به وإن لم يكن جزءا منه ، وبناء على هذا يقولون أن أركان العقد تتكون من الماعدين والإيجاب والقبول ومحل العقد .

كما يختلف فقهاء القانون أيضا فيما يقصد بركن العقد ، فكثيرا ما يقال أن الرضا وحده هو ركن العقد . ويقال أيضا أن أركان العقد هي الرضا والمحصل والسبب .

ومثل هذا الخلاف في استعمال اصطلاح « ركن » ، وان كان قليل الخطر ، الا انه يحسن تفاديه ، اذ يجنب ان تكون دلالات الاصطلاحات ، وهى من أدوات الصنعة ، واحدة في العلم الواحد توفيراً للجهد الذى يبذل في الوصف على المعنى المقصود من الاصطلاح في كل موضع . واذا كان مفهوم اصطلاح الحنفية يعين على تمييز الاشياء بحقائقها واجزائها ، فاصطلاح الشافعية قد يكون اكثر ملائمة من الناحية العملية اذ ليس المتفرقة بين الركن والشرط عند الحنفية ، فيما نعلم ، اثر عملى . بل ربما كان الايسر ان يقال ان الركن لا يقتصر معناه ، كاصطلاح فقهى ، على ما لا بد منه لتصور العقد في العقل ، بل يشمل كذلك ما لا بد منه لوجوده شرعاً ، ويكون الاصطلاح مرادفاً لشرط الانعقاد ، الذى يتميز عما يكون مطلوباً من شروط اخرى كشروط النفاذ او شروط اللزوم .

ولما كنا نعرض لفكرة العقد الباطل ، وهو بالاتفاق سواء في الشريعة او في القانون عقد غير صحيح ، فنشير اولا الى تقسيم العقد الى صحيح وغير صحيح ، حتى نقف على وضع العقد الباطل من هذا التقسيم .

تقسيم العقد الى صحيح وغير صحيح :

ان تقسيم العقد الى صحيح وغير صحيح امر منطقي لا يحتمل الخلاف في الراى ، فالصحيح وغير الصحيح نقيضان لا يجتمعان ولا يرتفعان ، كما يقولون المناطقة . ولهذا كان بديها ان يتفق الفقهاء على ان العقد اما صحيح او غير صحيح . لكن هذا التقسيم المنطقي لا يكون له قيمة في العمل اذا لم يتحدد معنى الصحة وبالتالي عدم الصحة .

وقد اختلف فقهاء الشريعة الاسلامية في معنى الصحة وعدم الصحة . مما ترتب عليه اختلافهم فيما يدخل في كل قسم من العقود .

فالعقد الصحيح عند الجمهور هو ما استكمل جميع اركانه وشروطه على وجه ترتب عليه آثاره بأثر تمامه ، وغير الصحيح ما ليس كذلك ويطلقون عليه الباطل او الفاسد بمعنى واحد . ويترد هذا عند الشافعية والحنابلة على رواية لانهم لا يقرون العقد اذا صدر ممن ليست له ولاية اصداره كبيع الصبي المميز وبيع الفضولى فيجعلونها عقوداً غير صحيحة (باطلة او فاسدة) اما عند المالكية فلا يترد معنى الصحة هذا عندهم لانهم يقرون عقد الفضولى في المعاوضات على الأقل ، فيجعلونه صحيحاً يتوقف نفاذه وظهور آثاره على اجازة ذى البشان .

والعقد الصحيح عند الحنفية هو ما كان صالحاً لترتب آثاره عليه ولو لم ترتب اثر تمامه ، اما غير الصحيح فهو اما باطل او فاسد كما سنرى . وعندهم خلاف حول العقد الموقوف فهو صحيح في رأى وغير صحيح يأتى في مرتبة بين الباطل والفاسد في رأى آخر .

ولا نجد عند فقهاء القسائون الوضعى مثل هذا الخلاف فالمسلم ان تراخى ترتب الاثر لا يمنع من صحة العقد . ولكن القوانين الوضعية تعرف عقداً ، غير معروف عند فقهاء الشريعة ، هو العقد القابل للإبطال او العقد الباطل بطلاناً نسبياً . وهو عقد يثير الشك حول وضعه من تقسيم العقد الى صحيح وغير صحيح كما سنرى .

والذى يعنينا على وجه الخصوص من تقسيم العقد الى صحيح وغير صحيح ان العقد الباطل ، سواء في الشريعة باتفاق الفقهاء أو في القانون ، هو عقد غير صحيح . ولكن العقد غير الصحيح يشمل ، في المعتمد من المذهب الحنفى ، بالإضافة الى العقد الباطل ، العقد الفاسد . فنعرض أولا للعقد الباطل ، ثم للعقد الفاسد ، ثم للعقد الذى يوصف في القوانين الوضعية بأنه قابل للإبطال أو باطل بطلانا نسبيا .

العقد الباطل :

العقد الباطل عند الحنفية من فقهاء الشريعة الإسلامية وهم يميزون كما رأينا بينه وبين الفاسد ، وعند الجمهور وحيث يدخلون فيه ما يسمى الفاسد عند الحنفية ، وعند فقهاء القانون الوضعى وحيث يطلقون عليه أحيانا « الباطل بطلانا مطلقا » للتمييز بينه وبين الباطل بطلانا نسبيا أى القابل للإبطال ، هو عقد لم تتوفر فيه شروط انعقاده (بصرف النظر عما هو مطلوب للانعقاد) فهو غير منعقد ، أى لا يعتبر موجودا شرعا أو قانونا .

ويرتب على عدم وجوده عدم صلاحيته لترتب أثره . على أن عدم الانعقاد أى عدم الوجود الشرعى أو القانونى لا ينافى أن يكون للعقد صورة فى الخارج وهو ما يسمى بالوجود الحسى أو كما يقول فقهاء القانون الوضعى وجود العقد باعتباره « واقعة مادية » لا باعتباره تصرفا قانونيا . وهذا الوجود الحسى أو المادى قد يترتب عليه الشارع إذا اقترن بواقعة أخرى أثرا ما كالبيع الباطل إذا اقترن به قبض المشتري المبيع باذن البائع يجعل هلاك المبيع على المشتري ولو أنه لم يملك ، وكالزواج الباطل إذا اقترن بالدخول تترتب عليه بعض الآثار كدرء الحسد وثبوت النسب ووجوب العدة والمهر .

لكن يبقى العقد الباطل ، باعتباره عقدا أى تصرفا شرعيا ، غير صالح لترتب أى أثر من آثاره ، سواء في الشريعة أو في القانون ، فلا يجوز لأى من العاقدين إجبار الآخر على تنفيذه ، وإذا نفذه أحدهم كان له أن يسترد ما نفذه ، ولا تصححه إجازة أو إقرار ، ولكل ذى مصلحة أن يتمسك بالبطلان ، وللقاضى أن يحكم بالبطلان ولو لم يطلبه أحد .

وإذا كان العقد الباطل لا يترتب أثرا على هذا النحو ، فهو يمكن أن يلحق بالبطلان جزءا من العقد ويكون الجزء الآخر صحيحا ؟ نجد في هذه المسألة حكما عاما في القوانين الوضعية يعرف بالبطلان الجزئى أو انتقاص العقد ، وقد ورد في المادة ١٤٣ من القانون المدنى المصرى التى تنص على أنه « إذا كان العقد فى شق منه باطلا أو قابلا للإبطال ، فهذا الشق وحده هو الذى يبطل ، إلا إذا تبين أن العقد ما كان ليتم بغير الشق الذى وقع باطلا أو قابلا للإبطال فيبطل العقد كله » (وتطأها نصوص المواد ١٤٤ سورى ، ١٤٣ لىبى ، ١٣٩ عراقى) . ومن هذا النص يتضح أن المرجع فيما إذا كان العقد يبطل كله أو يبطل الشق الذى لحقه البطلان فقط هو قصد المتعاقدين .

وفكرة انتقاص العقد معروفة في الفقه الإسلامى وإن كانت محل خلاف بين الفقهاء في كل مذهب من المذاهب الأربعة (انظر في ذلك ما نقله المرحوم الأستاذ عبد الرزاق السنهورى من نصوص عن القوانين الفقهية لابن جزى في مذهب مالك ، وعن الزيلعى في المذهب الحنفى ، وعن المذهب للشيرازى في مذهب الشافعى ، وعن المهنى في المذهب الحنبلى ، مصادر الحق في الفقه الإسلامى ج ٤ ص ١٥١-١٥٧) .

وإذا كانت فكرة الانتقاص ذاتها موجودة في الفقه الإسلامي ، فهي تختلف عند القائلين بها ، عنها في القانون الوضعي في المعيار الذي يبين متى ينقض العقد ومتى يبطل كله ، فهو في القانون الوضعي معيار شخصي بمعنى أننا نبحث في نية المتعاقدين لمعرفة ما إذا كانا يريدان أن العقد يتم بغير الشك الذي وقع باطلا أو كانا لا يريدان ذلك ، أما عند القائلين بالانتقاص في الشريعة فهو معيار موضوعي فيبين الفقهاء أنفسهم متى ينتقض العقد ومتى يبطل كله على أساس اعتبارات أخرى غير إرادة المتعاقدين .

تبقى فكرة تحول العقد الباطل التي صاغها الفقهاء الألمان في وقت حديث نسبيا ونص عليها القانون الألماني ثم اخذتها عنه قوانين بعض البلاد العربية فقد نصت المادة ١٤٤ من القانون المدني المصري على أنه « إذا كان العقد باطلا أو قابلا للإبطال وتوافرت فيه أركان عقد آخر ، فإن العقد يكون صحيحا باعتباره العقد الذي توافرت أركانه ، إذا تبين أن نية المتعاقدين كانت تنصرف إلى إبرام هذا العقد » (وتدلالتها نصوص المواد ١٤٥ سورى ، ١٤٤ ليبى ، ١٤٠ عراشى) . فوفقا لهذا النص نجد عقدا باطلا هو الذي انصرفت إليه إرادة المتعاقدين الحقيقية ، وينحقد عقد آخر بما يسمى الإرادة المحتملة وهي الإرادة التي يقوم الدليل لدى القاضي على أنها كانت توجد لو أن المتعاقدين كانا يعلمان ببطلان العقد .

وقد ذهب الأستاذ السنهوري إلى أنه يصعب القول أن الفقه الإسلامي يعرف نظرية التحول على هذا النحو ، ولكنه مع ذلك لا يغفل عن بعض تطبيقاتها يمكن تقريبها من فكرة التحول ، وذكر بعض التطبيقات منها :

إذا اشترط في عقد الكفالة براءة الأصل ، فتحول الكفالة إلى حوالة .

وإذا اشترط في الحوالة عدم براءة المحيل ، فتحول الحوالة إلى كفالة .

وإذا انطوت المضاربة على شرط يفسدها ، تحولت إلى عقد آخر فلو شرط كل الربح للمضارب كان العقد قرضا . ولو شرط كل الربح لرب المال ، كان الربح بضاعة . ولو شرط قدر محدد من الربح لرب المال أو لعمل المضارب كان المضارب أجيرا .

ومما سبق يتضح أن فكرة « العقد الباطل » واحدة تقريبا سواء عند فقهاء الشريعة الإسلامية أو في القوانين الوضعية ، ولكن فقهاء الحنفية يميزون كما رأينا ، في العقد غير الصحيح ، بين الباطل والفساد ، فنعرض لفكرة الفساد لدى — على ضوء اعتبارات الصناعة الفقهية — إلى أي حد يستقل العقد الفاسد عن العقد الباطل .

العقد الفاسد عند الحنفية :

سبق أن ذكرنا أن ما يسمى « العقد الفاسد » عند الحنفية هو — عند الجمهور — والعقد الباطل سواء ، ويستعملون اصطلاحات باطل وفساد بنفس المعنى . كما أن القوانين الوضعية لا تعرف فساد العقد بالمعنى المعروف في الفقه الحنفى . فمتى يوصف العقد بالفساد ، وما هو مقتضى هذا الوصف ؟

نشير أولا إلى أن الحنفية لا يميزون بين الفساد والبطلان في المعاداة .

كما أنهم لا يميزون في المعاملات بين الفساد والبطلان في كل العقود بل في طائفة منها فقط وهي العقود الناقلة للملكية أو العقود المالية التي توجب التزامات متقابلة من المتعاقدين كالبيع والإجارة والقرض والرهن والحسالة والشركة والزراعة والمساقاة والقسمة .

ويكون العقد فاسدا عندهم إذا توفر فيه الركن وشرائطه ، وهو ما يعبرون عنه بأصل العقد ، ولكنه وجد على صفة ينهى عنها الشارع فيلحقه بطلان في الوصف . ولهذا قيل في تعريفه أنه ما شرع بأصله دون وصفه ، وقيل في تعريف الباطل أنه ما لم يشرع لا بأصله ولا بوصفه ، وفي تعريف الصحيح أنه ما شرع بأصله ووصفه . والوصف الذي ينهى عنه الشارع ويؤدي النهي إلى افساد العقد هو وصف ملازم للعقد مارض له .

ومن الأمثلة التي تذكر عند فقهاء الشريعة للعقود الفاسدة ، أن بيع الشخص داره مدة عشر سنوات ، أو بيعها بمال غير مقوم كالخمر ، أو بيعها بثمن مؤجل إلى وقت المبصرة ، أو أن يبيع دابة غير معينة من دوابه بعشرة جنهات ، أو يضيف البيع أو يطلعه . وقد حصر المرحوم الأستاذ السنهوري الأسباب التي تجعل العقد فاسدا في المذهب الحنفي في خمسة : الإكراه (على خلافه الرأي الذي يجعل عقد المكره موقوفا) ، والغرر ، والضرر الذي يصحب التسليم ، والشرط الفاسد ، والربا .

والعقد الفاسد غير موجود ، لا من حيث الوجود الحسي فقط ، وإنما هو منعقد أي موجود شرعا ، ثم هو غير صحيح لأنه منهي عنه شرعا . والأصل فيه ألا ينتج أثرا ، ولا تلحقه الإجازة ، ويجب شرعا على كل من المعاقدين أن يفسخه (على معنى الفسخ في الشريعة) وعلى القاضي أن يفسخه حتى ولو لم يطلب منه ذلك أي من المعاقدين . وإذا كان الأصل أنه لا ينتج أثرا ، إلا أنه إذا زال الفساد صح العقد وامتنع الفسخ ، وإذا تم القبض فقد تقرّب عليه بعض الآثار .

هذه بإيجاز هي فكرة العقد الفاسد الذي يختلف ، عند الحنفية ، عن العقد الباطل . وإذا كان الجمهور يسوون بين ما يعتبر عند الحنفية فاسدا والعقد الباطل ويصفونه بالبطلان أو الفساد على معنى واحد ، فيرجع الخلاف بين الجمهور من ناحية والحنفية من ناحية أخرى إلى خلاف في أثر النهي إذا توجه إلى وصف من الأوصاف اللازمة للعقد ، وذلك على النحو التالي :

ففي الحنفية يرون أن نهى الشارع عن عقد يقتضي عدم وجوده شرعا ، سواء كان النهي راجعا إلى أصل العقد أم إلى وصف لإزم عارض له . ذلك أن المعاقدين إنما قصدوا إلى صفقة معينة أو إلى عقد مخصوص وذلك عبارة عن العقد وما الحق به من وصف أو شرط ، والعقد على هذا الوجه منهي عنه ، وإذا كان الأمر كذلك كان العقد على هذا الوجه غير مشروع لأن المركب من المشروع وغير المشروع تكون جملة غير مشروعة ، وعدم مشروعيتها يستلزم عدم إقرار الشارع له ، أي عدم اعتباره موجودا شرعا ، وبالتالي لا يرتب عليه الشارع أثرا .

وعند الحنفية إن النهي إذا كان يرجع إلى أصل العقد فمقتضاه بطلان العقد .

وعدم وجوده شرعا . وإذا كان يرجع إلى وصف ملازم للعقد عارض له كان مقتضاه بطلان هذا الوصف ، أما حقيقة العقد أو ذاته فهي مشروعة لأن النهي لم يتعلق بها وإنما يتعلق بما عرض لها وهو أمر خارج عنها ، والنهي عن الصفة لا يستلزم النهي عن ذات الموصوفة .

وإذا كنا لا نعرض برأى في الخلاف بين الجمهور والحنفية في حقيقة غرض الشارع من النهي إذا توجه إلى الوصف ، فيبدو لنا أنه ليس ثمة ما يمنع عقلاء ومن حيث أصول الصنعة ، أن نفرق بين نهى يتعلق بالأصل ونهى يتعلق بالوصف . لكي يبقى التساؤل ، من حيث الصنعة أيضا ، عن مقتضى النهي إذا تعلق بالوصف .

يمكن أن يقال أن العقد الذي يتم على وصف منهى عنه يكون إما صحيحا أو غير صحيح على أساس أحد اعتبارين ، الاعتبار الأول - وهو اعتبار شخصي أو ذاتي - أن ينظر إلى إرادة العاقدين فإذا تبين أن العقد ما كان لينعقد بغير الوصف المنهى عنه كان العقد باطلا والا كان صحيحا . والاعتبار الثاني - وهو اعتبار موضوعي - أن ينظر إلى كل وصف يعينه بملايساته وشروطه وتوضح القاعدة التي تقرر أما بطلان العقد وأما صحته مع اهدار الوصف .

وقد يقال - كما قال الحنفية - بانعقاد العقد لسلامة الأصل ، ولكنه ينعقد على نحو يتميز به عن العقد الباطل من ناحية وعن العقد الصحيح من ناحية أخرى . فالإى حد تستقيم فكرة « العقد الفاسد » كما صاغها الحنفية مع أصول الصنعة ؟

نبادر إلى القول أن الصنعة المحكمة هي التي تؤدي إلى تحقيق غرض الشارع ، دون المساس بمصالح معتبرة ، من أقصر الطرق . فإذا لم تكن هناك مصلحة معتبرة من القول بانعقاد العقد ، فلا معنى لأن يعترف الشارع بوجوده ويأمر في الوقت نفسه بفسخه . والأولى أن يقرر الشارع ابتداء عدم وجود العقد الذي ينهى عنه . وفي تقديرنا أن ما قرره الحنفية من أن العقد الفاسد واجب الفسخ منذ وجوده بمعنى أن الشارع - كما يقول أستاذنا الشيخ على الخفيف « يأمر دائما برفعه وفسخه حتى إذا لم يمثل العاقدان قام القضاء بذلك جبرا عنها إذا ما رفع إليه الأمر » ، في تقديرنا أن هذا الحكم يدل على أن العقد ، على النحو الذي تم به ، لا يحقق في نظر الشارع مصلحة معتبرة .

وإذا كنا نرى أن هذا وحده يكفي للقول بأن الأولى هو عدم انعقاد العقد ، فنقد يقال أن الذي يبرر انعقاد العقد هو ما يحتمل أن يحققه من مصالح ، فالنظر في هذه المصالح وهي تتعلق بما يمكن أن يترتب على العقد الفاسد من آثار قبل القبض وبعده .

فقبل القبض ليس هناك ما يبرر الوجود الشرعي للعقد إلا احتمال دفع الفساد دون فسخ فيطلب العقد صحيحا . وهذا يجب أن نميز بين فرضين :

الفرض الأول : أن يكون الفساد راجعا إلى البطل نفسه ، كما لو كان الثمن في البيع الفاسد خمرًا ، وحيث يتمكن الفساد في صلب العقد فيكون غير قابل للتصحيح ولو باتفاق الطرفين . وفي هذا الفرض لا يوجد أي مبرر منطقي للتسول ابتداء بانعقاد العقد وكان الأولى - والتصحيح غير جائز - اعتباره غير منعقد .

والفرض الثاني ، أن يكون الفساد مما يمكن إزالته فيصبح العقد باطلاً
المفسد ، كما لو كان الفساد لجهالة الأجل فيسقطه المتعاقدان أو لوجود الربا
فيصبح العقد باطلاً الربا عنه أو لوجود شرط فاسد فيسقط الشرط صاحب المصلحة
فيه . وفي هذا الفرض تصح المقارنة بين فكرة العقد الفاسد كما قال بها الحنفية
وفكرة البطلان الجزئي أي الانتقاص التي سبق أن أشرنا إليها في القوانين الوضعية .
وقبل المقارنة نشير إلى أن وصف العقد بأنه صحيح أو غير صحيح يجب أن يكون
موافقاً لحاله وقت وجوده لأنه يبنى على وجود أو عدم وجود خلل فيه الأمر الذي
أدنى بفقهاء الحنفية إلى القول أن العقد الفاسد ، ولو أنه منعقد ، إلا أنه غير صحيح
وواجب الفسخ . كما نشير إلى أن ما ذكرناه ، هذا لا يمنع عقلاً أن نصف العقد
بأنه غير صحيح ولكنه يقبل التصحيح . وفي تقديرنا لن فكرة البطلان الجزئي وحيث
يكون العقد باطلاً كله أو في شق منه فقط أفضل من فكرة الفساد في هذا الخصوص
وحيث يكون العقد غير صحيح قابل للصحة لأن فكرة البطلان الجزئي تحدد مسير
العقد بصفة نهائية منذ نشأته في حين أن فكرة الفساد تجعل هذا المصير معلقاً .

أما بعد القبض ، فقبل أن نشير إلى الآثار التي قيل أنها تترتب على العقد
الفاسد ، نذكر ملاحظتين : الأولى أن القبض وحده لا يغير من حكم العقد من حيث
أنه واجب الفسخ ، ولهذا يبقى الاعتراف بالوجود الشرعي للعقد غير مقبول لأنه
ينافي غرض الشارع من النهي عنه . والملاحظة الثانية ، أنه إن صح أن هذه الآثار
تترتب على العقد بعد القبض لما له من وجود شرعي ، وكانت هذه الآثار هي التي
تبرر القول بوجوده الشرعي ، لكان الأولى أن يقال أن العقد لا ينعقد إلا بالقبض .

وإذا صرفنا النظر عن هاتين الملاحظتين ، وتناولنا ما يترتب على العقد من
آثار لنرى ما في الصنعة في هذا الخصوص من قوة أو ضعف ، نجد هذه الآثار
تظهر أولاً في حالة تصرف المشتري في الشيء ، وثانياً في حالة تغير المبيع في يد المشتري
بالزيادة أو بالنقص أو في الصورة .

(أ) فإذا تصرف المشتري في المقبوض بطل حق الفسخ وانتقل الملك إلى
المتصرف إليه من المشتري فلا يستطيع البائع أن يسترد المبيع من المتصرف إليه .
فهو يعني هذا أن البيع الفاسد قد رتب أثراً ؟ يعلل الفقهاء نفاذ تصرف المشتري
لغيره في حق البائع بأن المشتري قد انتقل إليه بالعقد الفاسد ملكية تقيد التصرف
في الملوكة دون الانتفاع بعينه . وهنا نجد الصنعة قد ذهبت بفقهاء الحنفية إلى
حد ، فيما نرى ، غير مقبول إذ كيف نتصور ملكاً لا يعطى المالك الانتفاع بعين
ما يملكه وله في الوقت نفسه أن يتصرف فيه !! ثم أنهم عندما عرضوا لمسألة رجوع
البائع الذي امتنع عليه الاسترداد قالوا أنه لا يرجع بالثمن المسمى بل يرجع بقيمة
الشيء أو بمثله ، وهو ما يدل على أن الملك لم ينتقل إلى المشتري بالبيع الفاسد
باعتباره تصرفاً شرعياً ولا يرجع بالثمن المسمى ، والأولى أن يقال إن ما تترتب من
أثر يرجع إلى وجود الشيء في يد المشتري بتسليط من البائع أو كما يقال ، في فقه
القانون ، أن العقد الفاسد قد رتب هذا الأثر باعتباره واقعة مادية لا باعتباره تصرفاً
قانونياً .

(ب) وإذا تغير المبيع في يد المشتري بعقد فاسد بعد قبضه باذن البائع أما
بالزيادة أو بالنقص أو في الصورة ، فقد يبقى حق الفسخ قائماً وقد يمتنع ، كما قد

يبقى حق البائع في الاسترداد قائما وقد يمتنع على تفصيل لا محل لذكره ، « وفي جميع الأحوال - كما قال الأستاذ المصهورى - « يعتبر المشتري في حكم المصاب بالرغم من أن القبض قد تم باذن البائع » . فالقبض « باذن البائع وهو واقعة مادية ، اذا اقترن بواقعة مادية أخرى وهي البيع الفاسد ، يجعل يد المشتري يد ضمان لا يد أمانة ، اذ يجعل التسليم لتحقيق مصلحة للمشتري ، ويكون هذا قابضا للعين كمالك ، ومن ثم يكون ضامنا للمالك والمنقص والزيادة ، شأنه في ذلك شأن الخاصب ... » واذا كانت هناك فروق قليلة بين المشتري بنقد فاسد والخاصب فترجع الى أن المشتري قد قبض باذن من البائع أما الخاصب فقد أخذ العين بغير اذن المالك ودون تسليط منه .

ومن هذا يتضح أن ما يترتب على البيع الفاسد من آثار سواء في حالة تصرف المشتري أو في حالات الزيادة أو النقص أو تغير الصورة ، لا يرقى عليه باعتباره تصرفا شرعيا وانما باعتباره واقعة مادية ، وهو في هذا كالنقد الباطل يمكن أن يترتب الشارع على وجوده في النقص أى باعتباره واقعة مادية بغير الآثار .

وننتهى الى القول أن انعقاد العقد الفاسد ليس له ما يبرره الا أنه في بعض الأحوال يمكن تصحيحه بإزالة سبب الفساد ، وقد سبق أن فصلنا فكرة البطلان الجزئى على فكرة الفساد لتحقيق غرض الشارع من النهى عن أمور تتعلق بوصف العقد دون أصله .

ولذلك نرى ، من ناحية الصنعة ، أن الأولى بالقبول هو رأى الجمهور من حيث عدم التفرقة بين العقد الباطل والعقد الفاسد . ولكن هذا لا يمنع من النظر في مقتضى النهى عن أوصاف العقد للقول ببطلان العقد بطلانا جزئيا .

العقد القابل للإبطال (في القانون) :

تعرف القوانين الوضعية فكرة غير موجودة عند فقهاء الشريعة الإسلامية وهي فكرة « العقد القابل للإبطال » أو « العقد الباطل بطلانا نسبيا » . ولا يعنىنا من هذه الفكرة ، وفقا للنطاق الذى حددناه للبحث ، الا معرفة ما اذا كان هذا العقد باطلا أم صحيحا .

والعقد القابل للإبطال عقد موجود لأنه استكمل شروط انعقاد العقد في القانون وهي : التراضي الذى يتحقق بمجرد أن يتبادل طرفان التعبير عن ارادتين متطابقتين ، والمحل والسبب بكل ما يتطلبه القانون فيهما من شروط ، بالإضافة الى ما قد يتطلبه القانون من أوضاع لانعقاد العقد في أحوال معينة .

ومع وجود العقد ، فهو قابل للإبطال ، كمبدأ عام يسري على جميع العقود ، اذا صدرت الإدارة من ناقص الأهلية وهو الصبي المميز أو من في حكمه وهو المحجور عليه للسفه أو الغفلة ، أو لحق بإرادة العاقد عيب من عيوب الإرادة وهي الخط والتدليس والاكراه والاستغلال . وبالإضافة الى هذا المبدأ العام يكون العقد قابلا للإبطال في الأحوال التى ينص عليها القانون كما في بيع ملك الغير ، والبيع اذا لم يكن المشتري عالما بالبيع علما كافيا ، ورهن ملك الغير .

وقابلية العقد للإبطال لا تمنع من نشوء الالتزامات بل ونضافها الي أن يتقرر إبطاله بالاتفاق أو بحكم القاضي بناء على طلب الماقد الذي تقررت قابلية الإبطال لمصلحته . وعلى القاضي اذا ما طلب منه الإبطال أن يحكم به دون أن يكون له سلطة تقديرية ، فإذا حكم بالإبطال فالحكم منتهى لا كاشف ، ويترتب عليه اعتبار العقد باطلاً بآثر رجعي يترد الى وقت انعقاد بحيث يصبح العقد منذ نشوئه كالعقد الباطل (الباطل بطلانا مطلقاً) ، أى يعتبر العقد كأن لم ينشأ ، ويجب ازالة جميع الآثار التي ترتبت ورد المتعاقدين الى حالتهم قبل انعقاد . والحق في طلب الإبطال بزوال الاجازة وبمضى مدة معينة ، فإذا زال هذا الحق استقر وجود العقد بآثاره .

وهذا العقد يثير التساؤل : هل هو قسم من أقسام العقد الباطل ، أم قسم من أقسام العقد الصحيح ؟

(١) هناك أولاً بعض الاعتبارات التي قد تدعو الى القول أن العقد في حقيقته باطل . فمن ذلك أولاً الاصطلاح الشائع في وصف العقد بأنه باطل بطلانا نسبياً . وثانياً ما يقال عادة في تقسيم ما يتطلبه القانون من شرط بخصوص العقد من أنها إما شروط انعقاد أو شروط صحة وأن العقد القابل للإبطال هو عقد لم يستكمل شروط الصحة أى أنه عقد غير صحيح . وربما قيل أيضاً أن المشرع يضع أحكام القابلية للإبطال مع أحكام البطلان تحت عنوان « البطلان » .

ويرى بعض الفقهاء أن العقد القابل للإبطال أى الباطل بطلانا نسبياً هو في حقيقته عقد باطل وذلك على أساس ما هو مسلم من أن سبب البطلان لابد أن يكون عيباً مصاحباً لنشأة التصرف ، وما هو مسلم أيضاً من ارجاع آثار الحكم بإبطال العقد الى وقت نشأته ، « فضرورة ربط النتيجة بالسبب منذ قيامه تلزمنا بأن نقول بأن ارجاع البطلان الى وقت انشاء التصرف معناه أنه لم يكن له في الحقيقة أى وجود قانونى ما دام القضاء ببطلانه يكشف عن عيبه منذ وقت نشأته (جميل الشرقاوى ، نظرية بطلان التصرف القانونى ص ٣٦٦) » . ولهذا يرى أن العقد الباطل بطلانا نسبياً لم يكن له وجود قانونى قبل الحكم ببطلانه وأن وجوده قبل الحكم وجود فعلى أو ظاهرى يبدو على حقيقته بثبوت البطلان في الحكم به . وأنه يجب أن ننيز فكرة الوجود القانونى المؤقت للتصرف الباطل بطلانا نسبياً لأن سبب البطلان مصاحب لوقت نشأته . ويرى أنه لا معنى للنسبية في البطلان النسبى الا أنها تدل على حصر من يمكنهم التمسك بالبطلان ، فهو نسبى بمعنى أن من يطلعن في التصرف عند محصور في أضيق الحدود على خلاف القاعدة في البطلان المطلق وهى أن لكل ذى مصلحة حق الطعن به .

(ب) ولكن الراى الغالب في الفقه أن العقد القابل للإبطال ، أى الباطل بطلانا نسبياً هو عقد صحيح ، ولكن يصبح باطلاً اذا تقرر إبطاله . فهو صحيح قبل تقرير البطلان لترتب أثره عليه ، وهو باطل بعد هذا التقرير لأنه يعتبر كأن لم ينشأ ويجب ازالة آثاره .

وهذا الراى السائد هو الذى نفضله لأن الحكم على العقد بالصحة أو الإبطال ، يجب أن يكون بالوصف الملائم للعقد وقت وجوده . ولما كان هذا الحكم هو حكم القانون لا فيكون بالنظر الى توفر أو عدم توفر مقومات وجود العقد في نظر

الشارع . وفي العقد القابل للإبطال يقرر الشارع أن ما لحق من خلل لا يكفي وحده ، وفقا للاعتبارات الموضوعية التي يقوم عليها بناء أحكام الشارع ، لعدم صلاحيته في انتاج الأثر ، ولهذا يعترف بوجوده ويرتب عليه أثره ، ويكفي هذا فيما نرى للقول أن العقد صحيح . ولكن صحة العقد هذا لا تتعارض مع القول بالقابلية للإبطال ، لأن إبطال العقد لا يكون إلا بعد توفر عاملين : العامل الاول ، هو الخلل الذي لحق العقد وقت وجوده . والثاني أمر شخصي يرجع الى تقدير صاحب المصلحة الذي قد يرى أن العقد بحالته في مصلحته فيبقى عليه وقد يرى أنه في غير مصلحته فيطلب الإبطال ، والعامل الخامس في هذا هو إرادة صاحب المصلحة ، ولهذا لا نتفق مع صاحب الرأي الذي نعاون في القول أنه لا معنى للنسبية في البطلان النسبي إلا أنها تدل على حصر من يمكنهم التمسك بالبطلان ، فنصرف النظر عن عدم ملائمة اصطلاح « بطلان نسبي » ، فالفكرة الجوهرية ليست في حصر ما يمكنهم التمسك بالبطلان ، بل في أن البطلان لا يتحقق إلا بإرادة صاحب المصلحة .

أما الاستناد الى ما هو مسلم من وجوب ارجاع آثار الحكم بالإبطال الى وقت وجود العقد للقول بأن القضاء بالبطلان يكشف عن أن العقد لم يكن له في الحقيقة وجود قانوني ، فهو مردود فيما نرى بأن الأثر الرجعي ليس في الواقع سوى وسيلة فنية بل هي وسيلة معنية ، يراد بها تحقيق ما يقصده الشارع ، وكل ما يقصده الشارع هو هدم التصرف وإزالة كل ما ترتب عليه بقدر الامكان ، ولهذا فهناك نتائج منطقية للأثر الرجعي لا تترتب فعلا أما لعدم إمكان ترتيبها أو لعدم ملائمة ذلك .

والخلاصة ، فيما نرى ، أن المشرع يرى أن ما لحق العقد من عيب لا يكفي وحده لإبطاله فيقرر انقضاءه ويرتب عليه آثاره فهو عقد صحيح . ولكن المشرع يقدر في الوقت نفسه أن هذا العيب يكفي إذا رأى صاحب المصلحة لبطلان العقد فيجمل العقد قابلا للإبطال بناء على طلب صاحب المصلحة . وعلى ذلك ، فبناء على أن وصف العقد بالصحة أو عدم الصحة يكون بالنظر الى اعتبار الشارع له وقت وجوده نرى أن العقد الذي يوصف بأنه باطل بطلانا نسبيا هو عقد صحيح ، ولكنه في الوقت نفسه قابل للإبطال .

خاتمة

على ضوء ما سبق نخلص الى النتائج التالية :

العقد إما صحيح أو غير صحيح . وهذا التقسيم في ذاته تقسيم منطقي لا يحتمل الخلاف . ويقوم ، فيما نرى ، على أساس ما يكون للعقد من اعتبار في نظر الشارع وقت وجوده . ولا يوجد ما يمنع عقلا من أن يكون العقد غير صحيح ولكنه قابل للتصحيح ، أو أن يكون صحيحا ولكنه قابل لأن يكون غير صحيح .

والعقد غير الصحيح هو ما يكون ، وقت وجوده ، غير صالح في اعتبار الشارع لأن تترتب عليه آثاره ، وهو الذي جرى الاصطلاح على وصفه بأن باطل ، وأخذا بهذا الاصطلاح السائد يكون العقد إما صحيح وإما باطل .

وإذا تركنا العقد الصحيح ، لخروجه عن نطاق بحثنا ، واكتفاء بالقول — على ضوء معنى العقد الباطل — أنه العقد الذي يكون صالحا في نظر الشارع لأن تترتب

عليه آثاره ، واكتفينا بتحديد مفهوم فكرة العقد الباطل ، فهو كما قلنا العقد غير الصالح في اعتبار الشارع لان ترتب عليه آثاره ، وهذا يؤدي فيما نرى ضرورة القول انه غير منعقد ، وعدم الانعقاد لا ينافي وجوده في الحس أى انه موجود باعتباره واقعة مادية لا باعتباره تصرفا قانونيا ، وقد يرتب الشارع على هذا الوجود الحسى بعض الآثار .

وتحديد معنى البطلان على هذا النحو يتفق مع معناه في الشريعة الإسلامية ، كما يتفق مع معنى البطلان المطلق في القانون ، لكنه لا يصدق على ما يسمى في القانون البطلان النسبى ، ولهذا نرى أن العقد الباطل بطلانا نسبيا عقد صحيح وأن كان قابلا للإبطال . وإذا كان فقهاء الحنفية في الشريعة الإسلامية قد اصطنعوا فكرة العقد الفاسد وهو عندهم — كالعقد الباطل — قسم من أقسام العقد غير الصحيح ، فنرى أنها فكرة غير منطقية إذ لا يصح فيما نرى أن نقول أن العقد موجود شرعا ولكن الشارع ينهى عنه ويأمر بفسخه أى بزالته ويوجه هذا الأمر الى كل من العاقدين والى القاضى .

والبطلان قد يتعلق بالعقد كله وقد يتعلق بشق من العقد ، وهذا هو البطلان الجزئى ، أو الانقاص ، وهو فكرة تأخذ بها القوانين الوضعية ، ولا يوجد فيما نرى ما يمنع من الأخذ بها فى ظل مبادئ الشريعة الإسلامية وقد أخذ بها فعلا بعض فقهاء الشريعة فى أحوال معينة .

كما أن العقد الباطل قد يتحول الى عقد آجر ، وهذه نظرية التحول التى أخذت بها القوانين الوضعية ، وهى فى الوقت نفسه ليست غريبة تماما عن فقه الشريعة الإسلامية .

نظام تسجيل الاراضى وحجج الملكية

والحقوق المتفرعة عنها فى السودان

للسيد الدكتور سيد محمد احمد المهدي

عميد كلية القانون بالخرطوم

مقدمة :

لم يكن نظام تسجيل الاراضى وحجج الملكية معمولاً به فى السودان قبل عام ١٨٩٩ ، فقد كان مالكو الاراضى يعتمدون على وثائق الاقطاع والشراء والهبة والشفعة والايولة والبدل والوقت والحكر والانشاء عند الخصومة أو التصرف أو اثبات حق الملكية أو الحقوق الأخرى المتفرعة عنها كما ظهر ذلك جلياً فى تقرير لجنة اراضى مدينة سواكن بشرق السودان لسنة ١٩٠٤ والذي سجلت بعده اراضى مدينة سواكن لمن اثبتوا حق الملكية أو الانتفاع أو السكن أو الاستعمال . وكان الخلاف بين الخصوم فى ابان مسالك الفونج فى شمال السودان يحسم بوثائق التملك وسندات الارض المحررة فى دواوين مملكات الفونج .

وقد اوضحت الوثائق حدود الملكيات الخاصة بوصفها فى الوثائق نفسها . وكان الشيوخ والسلاطين يتصرفون فى الارض ويقطعونها لرجال الدولة والذين وبعد ذلك تنتقل ملكية الارض من شخص الى آخر بأوصافها الواردة فى السند أو الوثيقة التى ترد فيها أسماء الشهود على واقعة الاقطاع اذ كان هؤلاء رجال البلاط وعلية القوم وحكام الولايات المختلفة . وكشفت الوثائق وصف الارض والمنحصر الرئيسى فيه هو بيان الحدود أى جوانب قطعة الارض ، واتخذ محررو الوثائق السلطانية الملكية فى ذلك المعالم الطبيعية والممتلكات المجاورة مساحة الارض أو طول جوانبها مستعيناً بوحدات القياس المحلية المعروفة كالعود والحبل مبيناً طول كل بالذراع .

ونصت الوثائق أيضاً على سبب الاقطاع والباعث اليه مثلاً طلب الثواب فى حالة الصدقة ومن العناصر المهمة فى الوثائق ذكر القيود والموانع التى ترد على ملكية الارض ، وكذلك الامتيازات التى تحقق للموهوب له .

كانت هذه الوثائق المملوكية والسلطانية والمختومة من قبل الجهات الرسمية تحمل بين طياتها تحذيراً واضحاً بعدم التعدى على الارض المرصوفة واحتفظ الملاك بوثائقهم وصاروا يستشهدون بها عند الخصومة حول الحدود أو حق الملكية وقد قامت لقرون عديدة مقام نظام التسجيل الحديث (الشهر العقارى) نسبة لانها كانت صحيحة ومختومة وحججاً سلطانية شرعية قاطعة (١) .

ما بعد سنة ١٨٩٩ :

كانت السنوات التى سبقت عام ١٨٩٩ سنوات حروب شرسة وعدم استقرار فى جميع أنحاء شمال السودان مما أدى الى أن يهجر الناس اراضيهم ويهاجرون الى

(١) كتاب الفونج والارض - وثائق تملك - حقيق الدكتور محمد ابراهيم أبو سليم

جهات أخرى ، وما أن وضعت الحرب أوزارها ورجع سكان القرى والمدن الى اوطانهم حتى نشب النزاع حول ملكية الارض والحقوق المتفرعة عنها حادا وعنيفا فصدر على الفور قانون الحقوق الخاصة بالاراضى (حجج ملكية الارض لسنة ١٨٩٩ ، ١٩٠٢ وقلقه قوانين اراضى المدن - الخرطوم وبربر ودنقلا لسنة ١٨٩٩ لسنة ١٩٠٠ وسنة ١٩٠٣ وصحبت هذه القوانين منشورات قانونية تفسيرية ، وصدرت أيضا القوانين التالية المتعلقة بتسوية النزاع حول الاراضى السكنية والزراعية وتسجيلها :

- ١ - قانون اراضى المدن بكسلا وكردفان لسنة ١٩٠٤ .
- ٢ - قانون تسجيل اراضى مدينة سنواكن لسنة ١٩٠٤ .
- ٣ - قانون تسوية الاراضى لسنة ١٩٠٥ .
- ٤ - قوانين تسجيل جميع الارض لسنة ١٩٠٧ و ١٩٠٨ و ١٩٢٠ .
- ٥ - قانون قرية حلة حمد بالخرطوم لسنة ١٩١٠ .
- ٦ - قانون مساحة مدينة الخرطوم لسنة ١٩١٢ .

وظلت هذه القوانين المختلفة سارية المفعول حتى صدور قانون تسوية الاراضى وتسجيلها فى ٣١ / ١٢ / ١٩٢٠ . والفرض من هذا القانون هو النص على تسوية الحقوق المتعلقة بالارض وعلى تسجيلها رغبة فى توحيد مختلف القوانين الخاصة بالحقوق المتعلقة بالارض وتسجيل الموقوف وتسوية الارض الموات وغير المحوزة .

ونص القانون فى مسقطه على الفاء جميع القوانين التى سبق أن ورد ذكرها فاعتبر القانون الجديد أن تسجيل الاراضى الذى تم استنادا الى تلك القوانين صحيح ما لم يعم الدليل على غير ذلك . ولازال هذا القانون سارى المفعول بالرغم من أن بعض التعديلات قد أدخلت عليه وكذلك صدرت بعض المنشورات القضائية التى رمت الى شرح بعض نصوصه الفاضلة أو سد الثغرات . ولقد بدأ تسجيل الاراضى الحديث بالطبع قبل صدور هذا القانون وكانت لجان ترأسها قضاة فى بعض الاحيان طائفت على مختلف أنحاء شمال السودان وبخاصة الاراضى الواقعة على ضفاف النيل النبال والنيل الابيض والنيل الأزرق وأرض الجزيرة الواقعة بين النيلين وسجلت هذه اللجان بعض الاراضى كملك للحكومة السودان وسجلت بعضها كملك خاص للمواطنين وسجلت أيضا الحقوق المتفرعة عن الملكية للحكومة والمواطنين وقد أسست مكاتب لتسجيل الاراضى بجد البت فى الخصومات مباشرة وعين لهذه المكاتب موظفون وضمت السجلات التى تبين اسم صاحبه الارض ومدى حقه ومساحة الارض ورقيمها والبيود الواردة على الملكية المسجلة والموانع القانونية كما أن مكاتب تسجيل الاراضى احتفظت بخرائط للاراضى المسجلة فى نطاق اختصاص مكاتب تسجيل الاراضى .

وبالرغم من كل هذا لم تسجل كل اراضى السودان بل ظلت الغابات والصحارى والفيافي والبيوادر غير محوزة وغير مسجلة ، لان تسوية النزاع حول الارض ثم تسجيلها أصبحت فى يد الحكومة لا تلجأ اليه الا اذا اقتضت الضرورة ذلك . ووردت فى هذا القانون قرينة قانونية بأن الاراضى غير المسجلة والصحارى والاراضى البور والموات ملك للحكومة حتى يقوم الدليل على غير ذلك واستطاع البعض من المواطنين

أن يدحضوا هذه القرينة وأن يقيموا الدليل القاطع بأن مساحة معينة من الأرض ملك لهم مستنديين في ذلك إلى حيازتهم الهادئة المستمرة العلنية التي تزيد عن عشرين عاما أو استيلائهم على الأرض والانتفاع بها سكنى واستعمالا واستغلالا للمدة القانونية ، وإذا حكمت المحكمة لصالح المدعى في هذه الحالة فإن الأرض لا تسجل باسمه نسبة لعدم وجود مكتب لتسجيل الأراضي في الناحية الكائنة فيها الأرض ، وإنما يحتفظ بالحكم حتى تقرر الحكومة أمر التسوية والتسجيل وعندها يستطيع أن يبرز الحكم كدليل قاطع أمام ضابط التسوية الذي يأخذ به ما لم يثبت أنه حكم جاء نتيجة غش أو تدليس أو إكراه أو خطأ قانوني أو واقعي .

قانون الأراضي غير المسجلة لسنة ١٩٧٠ :

بالرغم من أن هذا القانون جاء متأخرا إلا أن ذكره في هذا المكان مهم نسبة لأنه قد أدخل بعض التغييرات الجوهرية فيما يتعلق بملكية الأراضي غير المسجلة المحوزة وغير المحوزة . صدر هذا القانون في ٦ / ٤ / ١٩٧٠ ونصت مادته الثالثة محددة نطاقه فقالت أنه ينطبق على كل الأراضي في كل أرجاء السودان إذا كان نظام تسجيل الأراضي معمولاً به أو غير معمول به . وجاءت المادة الرابعة قاطعة بقولها ، أنه بصرف النظر عن أحكام قانون تسوية الأراضي وتسجيلها أو أي قانون آخر فإن كل أرض بور وموات محوزة أو غير محوزة وغير مسجلة قبل بدء العمل بأحكام هذا القانون ، تصبح ملكا للحكومة بعد سريان مفعول هذا القانون وتعتبر مسجلة كما لو طبقت عليها أحكام قانون تسوية الأراضي وتسجيلها لسنة ١٩٢٥ ، بيد أن القانون ككل قد تنبه إلى أن بعض المواطنين قد حازوا ولا زالوا يحوزون على بعض الأراضي لزمن طويل قبل سريان مفعول قانون الأراضي غير المسجلة مما يجعل تطبيق نصوص هذا القانون أحيانا عليهم ، ولذا بادر إلى استثنائهم من أحكام المادة الرابعة المشار إليها سابقا فأمر في المادة الثالثة بأن تطبق عليهم أحكام قانون تسوية الأراضي وتسجيلها لسنة ١٩٢٥ والذي يمكنهم من المثل أمام ضباط التسوية والتسجيل والتحديد الذين متى ما اقتنعوا بحجة المدعين وسلامة حيازتهم سجلوا ملكية الأرض باسمهم أو سجلوا أي حق من الحقوق المتفرعة عن الملكية مع بقاء الأرض ملكا مسجلا باسم الحكومة .

وبالرغم من أن قانون الأراضي غير المسجلة قد قرر بأن الأراضي صارت ملكا للحكومة واعتبرها مسجلة إلا أن مكاتب تسجيل الأراضي لم تنشأ حتى الآن ولم تحدد تلك الأراضي أو تمسح أو تكون بخصوصها لجان تسوية وتسجيل وبهذا يكون المشرع قد وفر كثيرا من المال والجهد البشري وترك الباب مفتوحا لكل من يدعى حقا على أرض أصبحت ملكا للحكومة ومسجلة باسمها .

إن التغيير الجوهري الذي أدخله هذا القانون هو نصه على أن الأراضي غير المسجلة ملك للحكومة ملغيا بهذا القرينة القانونية السابقة التي كانت تعتبر تلك الأراضي ملكا للحكومة ما لم يتم الدليل على غير ذلك .

ومضى القانون قائلا في مادته الخامسة بأنه لا يجوز لأي شخص أن يكسب حق ارتفاق أو أي حق عيني بالتقادم المكسب في أي أرض اعتبرت مسجلة باسم الحكومة بمقتضى المادة الخامسة . ومبعت المادة السادسة المحاكم وأية سلطة أخرى من تصريح أي طلب أو دعوى مدنية متعلقة بأرض اعتبرت مسجلة بمقتضى المادة الرابعة

الا بعد اقتناع جهات الاختصاص في الحكومة ثم يطبق الحكم الوارد في المادة الثالثة التي تحيلنا الى احكام قانون تسوية الاراضى وتسجيلها لسنة ١٩٢٥ . أما المادة السابعة فقد أمرت بايقاف كل الدعاوى المدنية أمام المحاكم أو الجهات الاخرى والتي لم يصدر بشأنها حكم عند بدء سريان مفعول هذا القانون والتي تتعلق بالاراضى التي اعتبرت مسجلة باسم الحكومة على حسب المادة الرابعة .

قانون تسوية الاراضى وتسجيلها لسنة ١٩٢٥ :

نتناول بعد هذه المقدمة الملامح الرئيسية لقانون تسوية الاراضى وتسجيلها لسنة ١٩٢٥ . ويمكن تقسيم هذا القانون الى ثلاثة اقسام أهمها القسمان الثانى والثالث اللذان يتناولان تباعا التسوية والتسجيل الاولى ثم نظام تسجيل الارض .

كان اول ما أهتم به القانون بيان مدلول بعض الالفاظ فمثلا عرف الارض بأنها تشمل المنافع الناشئة عن الارض والمباني والاشياء المرتبطة بالارض والمستقرة بحيزها والحصّة الشائعة في الارض وأية مصلحة في الارض واجب أو ممكن تسجيلها غير الرهن ولكنها تشمل حق زراعة أرض معينة أو قابلة للتعيين وأن تغير موقعها من عام الى آخر وحدد القانون زيادة على هذا الرهن واجب التسجيل وكذلك الاجارة والاجارة من الباطن اذا زادت عن ثلاث سنوات . والزم القانون أصحاب الارض بتسجيل كل تصرف في الارض والتصرف هو نقل ملكية الارض أو أى حق متفرع عن حق الملكية من شخص الى آخر بمقتضى اتفاق أو بأمر المحكمة أو بالايولة أى انتقال الملكية من شخص الى آخر بالارث أو بأى حكم آخر من احكام القانون .

التسوية والتسجيل الاولى :

ذكرت فيما سبق أن نظام الشهر العقارى أى تسجيل الارض الحديث لم يكن معمولاً به في السودان قبل سنة ١٨٩٩ . ولقد بدأ العمل به بتكوين لجان لحل النزاع الناجم عن ملكية الارض والحقوق الاخرى فطافت هذه اللجان على المدن والقرى والمناطق الريفية وبدأت بالاعلان عن أن تسوية النزاع حول الارض في مناطق محددة ستبدأ وأن على كل شخص يدعى حقا أن يمثل أمام اللجنة التى تستمع الى المدعى وشهوده والى المدعى عليه وشهوده وتفصل في الدعوى بعد ذلك مستندة الى البيانات والوثائق المقدمة وبعد ثبوت حق المدعى أو المدعى عليه تسجل الارض باسمه وتعطى رقما معيناً وتبين مساحتها وحدودها والقيود الواردة عليها وحقوق الارتفاق والرهن والاجارة وكافة الموانع والامتيازات . واذا ما تصرف صاحب الارض فيها بعد ذلك وجب عليه أن يخطر مكتب تسجيل الاراضى بذلك السجل ويعكس الواقع ويبين آخر مالك للارض أو أى حق متفرع عن ملكيتها .

بعد صدور قانون تسوية الاراضى وتسجيلها لسنة ١٩٢٥ لا تسجل الاراضى ولا ينشأ مكتب للشهر العقارى في منطقة غير مسجلة الا اذا قررت الجهات الحكومية المعنية أن ذلك ضرورى وتتبع الاجراءات الآتية :

١ - كلما رأت الحكومة وجوب مباشرة تسوية الحقوق الخاصة بالارض غير المسجلة تنشر اعلاناً بذلك في الجريدة الرسمية يبين العزم على اجراء التسوية وتسجيل الارض الواقعة في المنطقة التى يعينها الاعلان ويطلق عليها منطقة التسوية .

٢ - يعين رئيس القضاء الضباط المشتغلين بتسوية النزاع حول الأرض ويحدد سلطاتهم العامة وواجباتهم . وهؤلاء الضباط هم ضابط التسوية الذي يشرف على كل المنطقة ويرأس فريق الضباط ، ويمثل أمامه الخصوم لسماع دعواهم ، ويعين معه ضابط التحديد والمساحة اللذان يتوليان تحديد الأرض وتحجيرها ومسحها وينضم الى ثلاثتهم ضابط التسجيل الذي يمارس عمله بناء على ما يصدر من أوامر من جانب ضابط التسوية الذي يصدر أوامر التسجيل بعد اعلان الخصوم وسماع دعواهم وفحص وثائقهم ومستنداتهم وإصدار الحكم بعد تحديد الأرض وعمل الخرائط لكل قطعة أو منفصلة في منطقة التسوية وتكون كل قطعة على الخريطة مميزة برقم أو حرف . وكان المتبع أن تسجل الحكومة كمالكة لجميع الأراضي الموات والغابات والصحارى والأراضي غير المحوزة مع الأخذ في الاعتبار دعاوى المدعين حقوقا على تلك الأراضي وتفاصيل دعاويهم . ويلزم ضابط المساحة على المادة ١١ بمسح الأرض الواقعة في منطقة التسوية واعداد خرائط لها مبنية على خرائط ضابط التحديد .

٣ - ويحىء بعد هذا دور ضابط التسجيل الذي يستدعى للمثول أمامه كل من ظهر اسمه في الكشف الذي أعده ضابط التحديد بسؤاله وتحضير سجل أولى لكل قطعة أرض في منطقة التسوية تكون قد حددت ومسحت ويجب على ضابط التسجيل أن يجرى أى تسجيل أو يعيده أو يصحح سجل التسوية طبقا لأى أمر يصدره ضابط التسوية .

يراعى ضابط التسجيل أن عليه أن يسجل أى حق باسم صاحبه أو باسم الحكومة على حسب الحال إذا اقتنع بذلك وتشمل هذه الحقوق حق الملكية وحق الزراعة بمساعدة فيضان الأنهار أو الأمطار وحق الرعى وحق ثمار الغابات «العمارة» وأى حق انتفاع آخر (المادة ١٣) .

وبينت المادة ١٤ مشتملات سجل الأرض الذي يدون فيه ضابط التسجيل البيانات الآتية :

- ١ - الرقم المخصص لكل قطعة أرض .
- ٢ - إذا كانت الأرض مملوكة على الشيوع فيجب على ضابط التسجيل أن يسجل حصة كل شريك على الشيوع تعيينت حصته .
- ٣ - أى قيد يفرض على مالك الأرض لحد سلطة تصرفه بأرضه .
- ٤ - أى رهن يمس الأرض وأى قيد مفروض على سلطة الشخص صاحب ذلك الحق من أجل التصرف به .
- ٥ - تاريخ التسجيل .

ويوقع ضابط التسجيل على سجل كل قطعة من الأرض وعليه أن يتأكد من أن كل ذى مصلحة واجبة التسجيل في الأرض قد سجلت .

تستمر الاجراءات بعد ذلك حتى تصل نهايتها بالتأكد من صاحب حق الملكية والحقوق المقررة عنها سواء كانت تلك الحقوق للحكومة أم للأشخاص الآخرين .

وتقول المادة ١٨ من قانون تسوية الأراضي وتسجيلها أن التسجيل يصبح نهائيا بعد مرور ستة أشهر من تاريخ توقيع ضابط التسجيل على سجل التسوية

الخاص بآلية أرض مع ثبوت حق الاستثناء لآى شخص متضرر خلال المدة المحددة كما نصت المادة (١٩) .

جاءت المادة ١٩ (ب) بضرورة إعادة التسوية والتسجيل بالنسبة للأراضى التى تمت تسويتها وتسجيلها باسم المالكين الأوائل ثم طرأت تصرفات بعد ذلك ولم يتم التسجيل باسم المالك الجديد - فقد يكون المالك الأول قد مات ثم جاء بعده أولاده ولم يسجلوا الأرض باسمهم أو قد يكون شخص معين قد حاز على الأرض وكسب ملكيتها بالتقادم ولم يسجلها باسمه أو قد تباع الأرض أو توهب هبة صحيحة جزء ولم يسجل التصرفان - ويمكن القول هنا بأن السجل لا يعكس الواقع ولا يوضح من هو مالك الأرض أو أى حق عليها فى ذلك الوقت .

فهنا تأمر الجهات المختصة بإعادة التسوية وإعادة التسجيل ويعين رئيس القضاء ضابط إعادة التسوية والتسجيل وتتخذ الإجراءات اللازمة للتقن من مالك الأرض الجديد أو صاحب أى حق عليها .

وبعد ذلك تسجل الأرض باسم الشخص الذى يثبت له حق الملكية وذلك بتعديل السجل ، وكذلك تسجل كافة القيود الاتفاقية والقانونية والرهون وآى حق منفعة ويخص شخصا آخر غير مالك الأرض .

النظام الإدارى لتسجيل الأرض

إن السياسة المتبعة فى إنشاء مكاتب تسجيل الأرض هى أن المكاتب لا تنشأ بصفة تلقائية فى كل ناحية من أنحاء السودان ، فيتقرر إنشاء المكتب بعد إجراء تسوية وتسجيل لمنطقة معينة كانت غير مسجلة وتحفظ سجلات الأرض فى ذلك المكتب ، أو أن تأمر الجهات المختصة بإنشاء مكتب تسجيل للأراضى وجعل التسجيل إجباريا فى أى مكان كان قبل سريان مفعول هذا القانون ، نظام تسجيل الأراضى ساريا فيه أو فى أى مكان لا يسرى فيه نظام التسجيل .

ومن الجائز أن يخرج من التسجيل أى نوع من الأراضى أو الرهون التى قد يرى عدم إمكان تطبيق نظام التسجيل عليها بسهولة .

كل مكاتب التسجيل الأراضى المنشأة بعد التسوية أو التسجيل أو بأمر ينشر فى الجريدة الرسمية جزء لا يتجزأ من الهيئة القضائية بجمهورية السودان الديمقراطية ويديرها تحت رئاسة رئيس القضاء مسجل الأراضى العام مع من يعينون معه من وقت إلى آخر من مسجلى الأراضى ومساعدى المسجلين وغيرهم من الموظفين (المادتان ٢٠ و ٢١) .

وبالرغم من أن الأراضى فى كل أنحاء السودان أصبحت مسجلة الآن بمقتضى المادة الرابعة من قانون الأراضى غير المسجلة لسنة ١٩٧٠ إلا أن مكاتب تسجيل الأراضى لم تعم كل أنحاء السودان ، ولكنها مستتشة بالتدرج وكلما ظهرت تناقضات ومشكلات ونزاع بين صاحب الأراضى فيما يتعلق بالحقوق والقيود والامتيازات والحدود .

فكرنا فيما سبق أن سجل الأراضى يحفظ بمكاتب التسجيل الموزعة فى مختلف أنحاء البلاد ، وفى محافظات الخرطوم والنيل الأزرق والشمالية نجد عندنا كثيرا من

هذه المكاتب نسبة لان الاراضى قد سجلت منذ زمن بعيد وتبع ذلك انشاء المكاتب .
قد يبيع صاحب الارض أرضه أو يرهنها أو يتصرف فيها أى تصرف وهذا تلزمه المادة
٢٢ وتلزم الأشخاص المختصين بتقديم كافة الوثائق للتسجيل فى مكتب تسجيل
المحافظة أو المركز الواقعة فيه الأرض .

وقد واجهت مكاتب التسجيل صعوبات جمة فى اغراء المواطنين وتبصيرهم
بأهمية تسجيل الوثائق حتى لا تضيع عليهم حقوقهم بيد أن عدم الوعي وبعد مكاتب
التسجيل عن أماكن سكن أصحاب الوثائق ومشاق السفر والرسوم المقررة تقف حجر
عثرة فى طريق المواطنين وبخاصة أهل الريف .

الآثر المترتب على التسجيل

تعتبر المادة الخامسة والعشرون من قانون تسوية الاراضى وتسجيلها حقوق
المالك سواء اكتسبت فى التسجيل الاولى أو بعده بمقابل نقدي أو مثلى أو بأمر المحكمة
المدنية أو الشرعية حقوقاً لا يمكن إبطالها الا كما هو مقرر فى القانون وتبقى هذه
الحقوق فى ايدى أصحابها مع جميع الامتيازات والممتلكات الخاصة بها كما هو مبين
فى السجل خالية من جميع الموانع والدعاوى وانما يراعى ما يأتى : —

(أ) تراعى الرهون وغيرها من الحقوق والإجارات والالتزامات الأخرى والشروط
والقيود المدونة فى السجل .

(ب) ويراعى من الالتزامات والحقوق والمنافع ما صرح فى هذا القانون بعدم
شهره فى السجل وما هو قائم بالفعل الا اذا صرح فى السجل ما يخالف ذلك .

(ج) فى الأحوال التى لا يدون فيها للمالك حق بالأرض لمنفعته فيها بينه وبين
الشخص مستحق المنفعة تراعى أية حقوق أو مصالح غير مسجلة يستحقها المنفع .

الالتزامات المفروضة على الأرض

وزد فى المادة ٢٧ بأن كل أرض سجلت قد تكون مستقلة ببعض الالتزامات التى
قد لا يرد لها ذكر فى السجل . وهذه الالتزامات هى مصالح أو منافع أو حقوق
للغير .

ومن أمثلة ذلك ضريبة الأرض وضريبة المباني واللوائح الخاصة بالمباني والصحة
وحق المرور وحق الشرب وغيرها من حقوق الارتفاق وحقوق المناجم والمعادن وحقوق
النخل وغيرها من الأشجار وجميع الحقوق المنفردة من ملكيتها والحقوق التى تكتسب
بالتقادم والإجارات لمدة تقل عن ثلاث سنوات وحق السكنى فى المنازل المقامة على
أرض برضاء المالك أو سلفة صاحب الحق والمسجل أن يأمر بتسجيل أى من الحقوق
التي فكرت بالطريقة التى يراها مناسبة .

التصرفات اللاحقة

قضت المادة ٢٨ بأن كل تصرف بعد انشاء مكتب تسجيل للأراضى لأية محافظة
أو جزء منها يقع باطلاً اذا لم يسجل بمقتضى أحكام هذا القانون الا اذا قدم طلب
التسجيل خلال شهرين من تاريخ التصرف الذى قد يكون بيعاً أو رهناً أو هبة على

أنه يجوز للمسجل بناء على طلب من شخص صاحب مصلحة أن يأمر به ذلك الميعاد إذا اقتنع بوجود سبب كاف لعدم تقديم الطلب في ذلك الميعاد .

أن المحاكم لو طبقت هذه المادة حرفيا فقد ترتب آثار ضارة على ذلك نسبة لجهل بعض أهل الريف بالقانون — وبالرغم من أن الجهل بالقانون ليس بعذر — ونسبة لبعده الناس عن مكاتب تسجيل الأرض، وصعوبة المواصلات ومشاق السفر وتكاليفه علاوة على تكاليف التسجيل وما يصاحبه من شكليات .

وبالرغم من أن الهدف من المادة ٢٨ هو جعل تسجيل كل التصرفات أمرا إجباريا إلا أن المحاكم اتجهت إلى تفسير هذه المادة بطريقة لا تعيق العمران والاستقرار في المعاملات التجارية ذلك لأنها لجأت إلى مبدأ الانصاف Equity ورجحت المصلحة العامة .

ففي كل حالة دفع فيها المشتري ثمن الأرض وانتقلت إليه ملكيتها ومارس على الأراضي حقوق الملكية كالزراعة وتشييد المباني وحفر الآبار دون أن يسجل التصرف سواء من ناحية البائع أو المشتري اعتبرت المحاكم التصرف صحيحا وأمرت بعد ذلك بتصحيح السجل وتسجيل الأرض باسم المشتري وبخاصة إذا حاز الأرض لمدة تزيد عن مدة التقادم . وهناك عرف في بعض أنحاء السودان تسجيل الأرض بمقتضاه باسم الرجل الأكبر سنا في العائلة إذا مات الأب أو الجد أو الأم وكانت هناك أرض من ضمن التركة . ولا تظهر أسماء الإناث والذكور الآخرين ، فإذا ما طالبوا بحقوقهم في المستقبل قد يجوز للشخص الذي سجلت الأرض باسمه ولذا ترجع المحاكم إلى هذا العرف وتأخذ به علما قضائيا وتنظر إلى كل حالة على حدة وإلى الظروف المحيطة بها فتقضي بتسجيل الأرض باسم كل من يثبت أنه وارث وأن اسمه لم يظهر ولم يشهر في السجل العقاري اتباعا للعرف الجاري ، ومضلا عن هذا يلزم أن يكون المدعى حائزا لتسوية خلال المدة السابقة للنزاع بنفسه أو بواسطة وكيله .

لقد درجت المحاكم على أن تأمر بالتنفيذ العيني لكل بيع لم يسجل على حسب مقتضيات المادة ٢٨ ، إذا تقدم المشتري في أي وقت لاحق لمكتب تسجيل الأرض بالوثائق التي تثبت ملكيته .

ومن المرجح أن البيع يكون صحيحا منذ إبرام العقد ، وتكمن بعض المخاطر في عدم تسجيل تصرفات البائع ، مثلا إذا باع حسين أرضه لحسن ولم يسجل البيع أو رهنها له ولم يسجل الرهن فإن حسينا يستطيع أن يتصرف في الأرض مرات أخرى ما دام التصرف غير مسجل ، وبخاصة إذا كان حسين هذا من المعروفين بالغش . وقد لا يجد حسن حماية كافية إذا ما بادر المشتري الثاني بتسجيل التصرف .

أن السوابق القضائية التي لم تتبع فيها المحاكم النص الحرفي للمادة ٢٨ كثيرة ومن بينها السابقة القضائية محمد خير سعد ضد العوض عمر سليمان (المجلة القضائية عدد «١٩٦٢» صفحة ٦٢ — ففي السابقة هذه قضت المحكمة بالتنفيذ العيني للبيع بالرغم من أن البيع لم يشهر على حسب نص المادة ٢٨ .

قيود التصرف بالخصص الثمانية

إذا كانت الأرض مسجلة باسم شخص ما يملكها على الشيوع يجوز للمسجل أن يرفض تسجيل أية حصة ثلثة بواسطة أي من المالكين لأي شخص

غير أحد المالكين الآخرين مالم يوافق على ذلك سائر المالكين أو ما لم تقع القسمة قبل التسجيل (م ٣٠) .

أدى نظام الميراث إلى انتشار الملكية الشائعة في السودان كنسائر البلاد العربية الأخرى . أن الصورة العادية للملكية هي الملكية المفروزة والملكية الشائعة ليست إلا وضعاً استثنائياً مصيره إلى ملكية مفروزة سواء كان ذلك عن طريق القسمة أو بأي سبب آخر . فتعدد الملاك في الملكية الشائعة يؤدي إلى اشكالات عديدة فيما يتعلق بمزاولة كل مالك لسلطاته على الشيء . ومالك الأرض سواء كانت ملكيته شائعة أو مفروزة لا يستطيع أن يسجل أية قطعة من الأرض بل أن هناك حد أدنى للقطع المراد تسجيلها مفروزة . والجهات المختصة تقرر الحد الأدنى لكل قطعة أرض سكنية أو زراعية في أي مكان بلوائح تصدرها ، ولا يجوز تسجيل قطعة من الأرض أقل من الحد الأدنى المقرر في اللوائح بعد تحضير السجل ، إلا بعد إذن من المسجل ويجوز للمسجل أن يأمر بإضافة أية قطعة مما ذكر من الأرض إلى أرض أي مالك مجاور طبقاً لأي اتفاق يمكن إجراؤه بين المالكين كما يجوز للمسجل في حالة عدم الاتفاق أن يقرر التعويض الملزم بإدائه المالك المجاور الذي يستفيد من إضافة الأرض التي تسجل باسمه . ولضمان التعويض يجوز للمسجل أن يرهن الأرض ويسجل الرهن لصالح مالك القطعة المضافة .

وكما يجوز وضع حد أدنى لتسجيل القطع المفروزة كذلك يجوز وضع حد أدنى لتسجيل الحصص الشائعة عند إفرادها ، ومن المتبع هنا وضع حدود دنيا مختلفة للجهات المختلفة ومبينة على أية وحدة تسجيل مألوفة .

ولذا حظرت المادة ٣٢ ما يأتي :

(١) تسجيل حصة شائعة تقل إذا افترزت عن الحد الأدنى المقرر .

(ب) لا يجوز تسجيل أي تصرف في أية حصة إلا بالطريقة التي يوافق عليها المسجل الذي يجوز له أن يضيف أية حصة من هذا القبيل لحصة أي شريك على الشيوع طبقاً لأي اتفاق يصل إليه الشركاء على الشيوع وعند عدم الاتفاق يطبق ما يأمر به المسجل (م ٣٢) .

وثائق التسجيل

تنص المادة ٣٢ على أن كل التصرفات المتعلقة بالأرض تباشر .

١ - بوثيقة بالشكل المقرر أو بأي شكل يوافق عليه المسجل .

٢ - أو بأشهاد أو حجة شرعية تصدر عن محكمة شرعية في السودان وكان التصرف بين المسلمين .

ولا تنص المادة ٣٥ على استعمال الأشكال المطبوعة التي يصدرها مكتب تسجيل الأراضي إجبارياً ، لأنه يجوز للمسجل أن يأتى باستعمال شكل آخر . ومن المهم أن تشمل الوثائق على بيان صادق عن الثمن أو المقابل . (م ٣٥) وجاءت المادة ٣٦ بالشكليات التي يجب أن تتبع عند تحرير الوثائق الواجبة التسجيل فتشترط أن يحضرها الأشخاص ذوو الشأن ، ويجب أن تكون من نسختين ما لم ير المسجل خلاف ذلك وكذلك تقول المادة ٣٧ أن الوثائق الواجب تسجيلها

والتوكيلات التى تبرم تلك الوثائق بموجبها تحرر بالكيفية المقررة ويجب ان يشهد عليها شاهد واحد على الاقل امام الموظف المختص وفي كل هذا وسواء كانت الوثيقة محررة خارج السودان او داخله او بواسطة الوكالة منح القانون المسجل بعض السلطات التقديرية للتصرف فى الحالات التى لا تستوفى فيها الوثائق الشروط القانونية (المواد ٣٨ و ٣٩ و ٤٠ و ٤١ و ٤٢) .

وتناول القانون موضوع الاولوية فى التسجيل فى حالة الوثائق الواجبة التسجيل المتنافسة ووضع حلا له فى المادة ٤٧ (٣) التى نصت على انه متى قدمت أكثر من وثيقة أو طلب فى نفس اليوم أو كانت الفقرات بينها قصيرة بحيث ينشأ نزاع حول اولوية التسجيل بينها جاز للمسجل أن يمتنع عن التسجيل حتى تفصل المحكمة فى حقوق الأشخاص ذوى المصلحة فيها .

تسجيل الاراضى المؤجرة

لا يقتصر تسجيل الاراضى والشهر العقارى فى السودان على تسجيل الملكية بل يمتد الى تسجيل ايجار الاراضى ، فالزمتنا المادة ٤٨ بحفظ سجل للاراضى المؤجرة تدون فيه البيانات الكافية عن الحقوق الخاصة بالاراضى المؤجرة لفترة ثلاث سنوات أو أكثر ولا تصح أية اجازة مما ذكر الا اذا سجلت . ويجب على المستأجر أن يراعى جميع التعهدات والالتزامات الصريحة والضمنية المقررة عن الاجارة . (م ٤٨ و ٤٩) .

واذا كانت الاجارة لأقل من ثلاث سنوات وجب تسجيل تنبيه بها (م ٥٢) وعند انقضاء أية اجارة يجب أن يشار الى هذا فى السجل (م ٥٣)

تسجيل نقل ملكية الارض

صرحت المادة ٥٤ للمالك أن ينقل ملكية أرضه أو ملكية جزء منها بموجب وثيقة تحرر بالشكل المقرر ويتم نقل الملكية بتسجيل الأرض المنقولة باسم الشخص الذى نقلت له وتنقل الملكية بشرط مراعاة الرهن اذا كانت الأرض مرهونة ما لم ينص صراحة فى عقد النقل على خلاف ذلك (م ٥٥) .

ونص القانون أيضا على تسجيل شروط وقيود البناء على الأرض واستغلالها ومتى سجلت هذه القيود اعتبرت ملزمة للمالك وخلفه (م ٥٧) وإذا ما حدثت مبادلة أو قسمة بأمر المحكمة المدنية أو الشرعية أو عن طريق آخر يجب تسجيل ذلك أيضا .

وأجاز القانون تسجيل الرهن وتفاصيله (م ٥٩ و ٦٠) . والرهن التأمينى والحيازى يلزم تسجيلها ولا بد من التسجيل أيضا اذا نقل الرهن بموجب وثيقة بالشكل المقرر وهنا تنقل جميع الحقوق التى يخولها الرهن أو المتضمنة فى القانون وعندما يفك الرهن يحذف المسجل من السجل (م ٦٦) .

ولم يغفل القانون حالات الوفاة ، فاذا توفى شخص مسلم أو غير مسلم فلا بد من اتخاذ الاجراءات اللازمة من جانب الورثة للمحافظة على حقوقهم وتسجيلها مثلا اذا كان المتوفى غير مسلم جاز لمثل المتوفى المعين من قبل المحكمة أن يسجل الأرض باسمه أو باسم الورثة . وإذا كان المتوفى مسلما لزم ابراز اعلان وراثته وهو عبارة عن قائمة تحوى أسماء الورثة وحصص كل وارث وموضع عليها من المحكمة

الشرعية ، ويجب على ممثل المالك والورثة الذين يستولون على الأرض ان يراعوا مصالح الغير في الأرض (المواد ٦٧ و ٦٨ و ٦٩ و ٧٠) ولا يكون لمالك الأرض اثر على السجل حتى يسجل الورثة او من يخلفهم حقوقهم .

واجهت سلطات تسجيل الاراضى في المدن والريف صعوبات وعقبات ضخمة في اغراء المواطنين ليبلغوا عن الوفيات وما ينجم عنها من ميراث وافرار وقسمة للأرض . وكانت النتيجة الطبيعية لهذه الصعوبات هي ان سجل الاراضى في ناحية معينة كان لا يعكس الواقع في بعض الاحيان فاذا مات صاحب أرض ولم يتحمس ورثته للإبلاغ سلطات تسجيل الاراضى بأسماء الورثة وانصبتهم وأهل الورثة ذلك فم جاء الجيل الذي يليهم وأهل ذلك وجاء جيل آخر ونشب فيه نزاع حول نصيب كل وارث فان مثل هذه النزاعات والقضايا ستكون من أصعب وأعقد النزاعات وستأخذ الكثير من وقت المحاكم والقضايا وجهدهم . واتخذت قرارات لتلافي هذه الصعوبات ومن ضمنها الزم الشيوخ والعمد في الاحياء والقرى بأن يبلغوا السلطات الصحية عن كل وفاة وان تبلغ السلطات الصحية ذلك الى سلطات المراكز الادارية المتصلة بسلطات تسجيل الاراضى . وفضلا عن هذا كلف القضاة الذين يطوفون على الاقاليم بأن يجمعوا المعلومات الكافية عن حالة ملكية الأرض والوفيات . ولكن انتشار الوعي وبروز أهمية الأرض السكنية والزراعية وتعدد الحياة البسيطة ونزوح السكان الى المدن وانعزالهم عن جذورهم القبلية الاساسية اتجهت أقسام كثيرة من المواطنين الى تسجيل التصرفات القانونية وأوامر المحاكم والتبليغ عن الوفيات والمطالبة بقسمة الأفرار متى كان ذلك ميسورا ومطابقا للقانون .

كذلك لابد من تسجيل وإثبات أوامر المحاكم المدنية والشرعية التي قد تكون حكما أو تنفيذا أو جزءا يمس الأرض أو الرهن غفي هذه الحالة ترسل المحكمة نسخة مصدقا عليها لمكتب تسجيل الاراضى للتسجيل . وإذا أبرزت للسجل صورة مصدق عليها من أمر المحكمة المختصة بمسائل الإفلاس مشهورة افلاس مالك طبقا لقانون الإفلاس السوداني وقرر في تلك الوثيقة جعل الأرض أو الرهن جزءا من مال المفلس وجائز التوزيع بين دائتيه وجب على المسجل أن يثبت فيما ذكر باسم محكمة التفليس أو باسم الشخص الذي عين أمينا على التفليس وتستولى محكمة الإفلاس أو الأمين على الأرض أو الرهن المسجل .

وذهبت المادة ٧٨ الى حد القول بأن أى شخص يدعى حقا في أرض أو في رهن بموجب وثيقة غير مسجلة أن يودع لدى مسجل الاراضى تحذيرا بعدم تسجيل أية معاملة متعلقة بالأرض أو بالرهن . ومن سلطة المسجل ان يسمح بتسجيل هذا التحذير اذا رأى ذلك لازما أو مناسبا لحماية حق المدعى غير المسجل كأن يكون الحق غير المسجل رهنا لتأمين قرض لبنك وطالب البنك بتسجيل التحذير . ومادام التحذير مثبتا في السجل لا يجوز للمسجل تسجيل أى عقد في السجل الا بعد موافقة مودع التحذير وأمر المحكمة . ويجوز ازالة التحذير من السجل بموافقة الشخص أو بأمر المحكمة (م ٧٨) .

ولا يقف الأمر عند هذا بل يتعداه الى أن المادة ٧٩ منحت المحكمة أو المسجل الحق في إثبات أى قيد يجد من حرية التصرف في الأرض أو الرهن بناء على طلب أى مصلحة أو أمر المحكمة .

إذا أراد صاحب مصلحة استخراج شهادة أرض أو رهن أو بحث بأمر بذلك المسجل بالشكل المقرر وتشتمل الشهادات على بيانات كافية عن الأرض أو الرهن والرهون السابقة .

تصحيح السجل

ونعنى بتصحيح السجل الغاء اسم الشخص المسجل حالياً واستبداله باسم شخص آخر بأمر المسجل أو المحكمة أو سلطتها التقديرية . فيحق للمسجل على حسب منطوق المادة ٨٤ أن يصحح السجل في جميع المسائل الشكلية وفي الأحوال التي تقع فيها أخطاء أو يسقط فيها اسم الشخص المضرور . كما أجازت المادة ٨٥ للمحكمة أن تأمر بتصحيح السجل إما بالغاء التسجيل أو بأية طريقة أخرى في حالات الغلط والاستقاط أو أن التسجيل المراد الغاؤه حدث نتيجة التدليس أو البغش أو الإكراه أو الخطأ أو في أية حالة أخرى ترى المحكمة من العدل تصحيح السجل بسبب أية غلطة أو استقاط شيء من السجل ، وإذا ما قضت المحكمة بأن المدعى في دعوى مدنية أثبت اكتساب حق الملكية بمرور الزمن (التقادم) تصدر حكماً بذلك وتأمر بتصحيح السجل وتسجيل الأرض موضوع النزاع باسم المدعى .

ويمكن للمحكمة أن تأمر بتصحيح السجل في حالة ممارستها لسلطانها الطبيعية واللجوء لقواعد الانصاف والعدالة كما في السابقة القضائية عبد الفراج ضد آدم - عبد الفراج صالح (المجلة القضائية (١٩٦٢) صفحة ٢٥٦) ، ففي هذه القضية اشترى الأرض شخص ودفع ثمنها ولكنه سجلها باسم شخص آخر وثار النزاع حول ملكية الأرض المسجلة لأنه بالرجوع الى سجل الأرض يتضح أن الشخص المسجل ليس هو المالك الحقيقي ، فقضت المحكمة بأن الشخص الذي سجلت الأرض باسمه أمين مؤتمن على الأرض كناظر الوقت والمنفع هو الشخص المشتري الذي دفع الثمن وهو هنا المالك الحقيقي . ولما كان الأمر هكذا فلا بد من تصحيح السجل وادخال اسم المشتري بدل الأمين المؤتمن .

مبحث المادة ٨٩ المسجلين سلطات واسعة يلزم بمقتضاها الراهنون والمرتهنون ومالكو الأراضي بالانصياع لأمر المسجل بإبراز الوثائق والشهادات والمستندات والرسوم الخاصة بالأراضي والرهون كما قد يلزمون بالحضور للدلاء بالمعلومات والإيضاحات المطلوبة ويجوز للمسجل أن يرفض السير اذن في التسجيل إذا امتنع الشخص المختص عن الاستجابة لأمره الخاص بإبراز الوثائق والمستندات الخ . ومن سلطة المسجل في أداء واجبه أن يحلف اليمين ويقبل الاقرار بدلا عن اليمين ويقبل كذلك الاقرار المشفوع باليمين ويصحح أية غلطة كتابية في السجل أو في أية وثيقة أو شهادة أو رسم . ويحق للمسجل أيضاً أن يتجاوز عن تقديم أية وثيقة وأن يجري أي تعديل لازم في أي رسم متعلق بالأرض وأن يمد المواعيد المقررة لاتخاذ أي إجراء وأن يرفض تسجيل أية وثيقة غير محررة بالشكل المقرر أو غير مطابقة للقانون وأصول التسجيل .

وبما أن مكاتب التسجيل (الشبر العقاري) علنية ومفتوحة للجمهور ففسد كفل القانون في المادة ٩١ حق التفتيش والإطلاع على سجلات الأراضي لأي شخص كما تخول المادة ٩١ لأي مواطن طلب شهادة « البحث » وهي تعتبر مع كل مستند يصدر رسمياً من المسجل شهادة مقبولة لدى جميع المحاكم كهيئة على التماسهـل

التي تحويها (م ٩٢) وتدفع من أجل شهادات التسجيل والبحث والمسح والرسومات والوثائق وتحضيرها وسائر الأمور المرتبطة بالتسجيل الرسوم المحددة في القانون.

ولا بد أن نذكر هنا حق الاستئناف من قرارات السجل العام ومسجلي الأراضي مكفول بعد موافقة المسجل أو رئيس القضاء أو من يحول له رئيس القضاء سلطة الموافقة. ويلزمنا أن نوضح أن من يريد أن يستأنف يتعين عليه أن يتبع الإجراءات وأن يتقيد بالمواعيت الضرورية .

ملاحظة عامة

يمكن أن نلخص ما سبق ذكره حول تسجيل الأراضي في السودان فيما يلي :

١ - بدأ الشهر العقاري في السودان في صورته الحديثة بعد عام ١٨٩٩ وقد صدر القانون الرئيسي في سنة ١٩٢٥ (قانون تسوية الأراضي وتسجيلها) والذي يسمح بإنشاء مكاتب تسجيل الأراضي بيقاع السودان التي تتم فيها التسوية والتسجيل ويفتح فيها سجل للحقوق الخاصة بالأرض على حسب المادة ٢٣ من نفس القانون . ويمكن القول هنا بأن تسجيل الأراضي والشهر العقاري كان يبدأ عند إجراء التسوية والتسجيل . أما الآن فقد نصت المادة الرابعة من قانون الأراضي غير المسجلة لسنة ١٩٧٠ بأن جميع الأراضي غير المسجلة محوزة أو غير محوزة تعتبر ملكا لحكومة السودان وتعتبر مسجلة وكأنها قد طبق عليها قانون تسوية الأراضي وتسجيلها بما في ذلك المادة ٢٣ بالرغم من أنه لم تنشأ مكاتب تسجيل الأراضي حتى الآن .

٢ - بعد التسجيل الأولى للأرض يتصرف المالكون في أراضيهم كما يشاؤون - فإذا ما تقدم شخص يحمل مستندا موثقاً ورسمياً لمكتب تسجيل الأراضي فإن اسم المالك الأول سوف يلغى ويحل محله المالك الجديد . والتصرفات التي يحصل بمقتضاها التسجيل هي :

البيع والهبة والرهن وفك الرهن والإيجارة ونقلها . ويجب أن تكون هذه التصرفات صحيحة ومكتوبة ومختومة ومطابقة لنصوص القانون .

٣ - ويتم تسجيل حق أي شخص يحمل أمراً من محكمة مدنية أو شرعية أو حكماً أو تصحيحاً مثلاً يثبت حق الشفيع إذا أصدرت المحكمة حكماً بذلك وكذلك تسجيل الأرض باسم من كسب ملكيتها بأحد سبل كسب الملكية كالإرث والوصية والحيازة والاستيلاء والاتصاق والشفعة .

وتسجل الأرض كذلك باسم من صدر حكم قسمة الأفراس لصالحه . ويتم تسجيل الأرض في حالات الأمر بالتنفيذ الغيتي والحكم بالافلاس والأمر بالبيع في الإراد العلني وبمقتضى توكيل موثق صحيح .

٤ - هناك أشكال معينة أمر بها قانون تسوية الأراضي وتسجيلها يتم بها بيع الأراضي ورهنها ونقل الرهن وفك والإيجارة ونقل الإيجارة - ولكن من الجائز أن تعتبر مكاتب تسجيل الأراضي وثائق التصرف الصادرة من المحاسبين ومسجلي الأراضي صحيحة حتى ولو لم تتبع الشكل الرسمي .

وهناك (ارانيك) نماذج أخرى مثل (ارنيك) سجل القطعة الذى يوضح رقمها ورقم المبيع والمديرية والمدينة ودرجة الارض ومساحتها وخريطتها وإذا كانت ملكا حرا أو حكرا أو أرض بناء أو أرضا زراعية .

٥ - ان نظام تسجيل الاراضى (الملكية والحقوق المتفرعة عنها) فى السودان مبسط للغاية ومجرب على مدى سبعين عاما تقريبا ويمكن لمن يريد شراء أرض أو رهنها أو إيجارها أن يذهب الى مكتب تسجيل الاراضى بالمركز الادارى الكائنة فيه ولن تمضى ساعات من التفتيش والبحث والتأكد من صحة الوثائق والتوقيع عليها ودفع الرسوم المقررة حتى يكون التصرف أو المتصرف له قد انتهى جميع الاجراءات دون تعقيد أو تأخير غير معقول .

٦ - تلك التجربة السودانية فى تسجيل الاراضى على ان للتسجيل بعض الفوائد .

١ - يشعر مالك الارض أو أى حق متفرع عن الملكية أنه فى حالة اطمئنان تام واستقرار نفسى عند تسجيل هذا الحق وشهره فى السجل .

(ب) اذا أراد صاحب الحق التصرف فيه وكان الحق مسجلا فإن تسجيله هذا يسهل نقل التصرفات سواء كانت بيعا أو رهنا أو هبة أو أى تصرف آخر . . . فكل ما يطلب عمله هنا هو تغيير السجل وذلك بابرار المستندات والوثائق اللازمة للموظف المختص الذى يغير السجل متى اقتنع بصحة الوثائق .

(ج) يستطيع صاحب الحق أن يستخرج شهادة تثبت حقه من مكتب التسجيل ليحتفظ بها أو ليستعملها فى أى غرض مشروع أو ليرفع دعوى . فإذا لم يكن حقه مسجلا واجه صعوبة شديدة فى اثبات حقه .

(د) كان التسجيل لا يجرى الا نتيجة لتسوية على حسب قانون تسوية الاراضى وتسجيلها لسنة ١٩٢٥ وقبل التسوية والتسجيل يقوم ضابط التحديد والمساحة باعداد خرائط توضح مواقع الاراضى وحدودها ، وهذه الخرائط تساعد فى التعرف على الارض والحق وحدود الارض حتى لو زالت المعالم الطبيعية التى كانت تعرف بها الارض أو حدودها .

(هـ) اذا كانت هناك قيود واردة على ملكية الارض أو استعمالها أو استغلالها أو التصرف فيها فإن السبيل الى معرفة هذه القيود هو سجل الاراضى، فالمشتري والمرتهن يجب الا يقبلوا على أى تصرف الا بالرجوع الى مكتب تسجيل الاراضى وفائدة هذا أنه يساعد على التقليل من التدليس والغش والخطأ .

٧ - نصت المادة الرابعة من قانون الاراضى غير المسجلة لسنة ١٩٧٠ بأن كل الاراضى غير المسجلة المحوزة وغير المحوزة (المشغولة وغير المشغولة) هى كل اتحاء السودان تعتبر ملكا لحكومة السودان وتعتبر مسجلة كما لو طبقت عليها نصوص قانون تسوية الاراضى وتسجيلها لسنة ١٩٢٥ . وقد نشأت صعوبات جمة من قانون الاراضى غير المسجلة ومن ضمنها عدم وجود مكاتب تسجيل للاراضى فى البقاع التى اعتبرت مسجلة لأن مكاتب التسجيل كانت لا تنشأ الا بعد التسوية والتسجيل .

وقد تؤجر الحكومة كثيرا من الاراضى التى اعتبرت ملكا لها واعتبرت مسجلة باسمها سواء كانت تلك الاراضى زراعية أو سكنية ولا بد من تسجيل الاجارة الزراعية أو السكنية اذا كانت محتها أكثر من ثلاث سنوات فيلزم اذن حل هذه المشكلة وذلك بأن تنفذ وزارة الاسكان نص المادة العاشرة من قانون الاراضى غير المسجلة لسنة ١٩٧٠ والتى ألزمت الوزارة بأعداد اللوائح اللازمة والتى لا تتعارض مع أغراض هذا القانون لتنفيذ أغراضه وينبغى حصر الاراضى التى يراد استغلالها سكنيا أو زراعيًا ليجرى مسحها وتحديدتها توطئة لتسجيلها وإذا أثار نزاع حول الاراضى التى اعتبرت مسجلة باسم الحكومة نحتاج لوضع اللوائح اللازمة لتسجيل الارض أو أى حق متفرع عن الملكية فى الأماكن التى لم تؤسس بها مكاتب لتسجيل الاراضى حتى الآن .

٨ - صدر الآن القانون المدنى السودانى وأبقى على قانون تسوية الاراضى وتسجيلها لسنة ١٩٢٥ إلا النصوص التى تتعارض مع القانون المدنى .

ومن المهم هنا أن نوضح أن النصوص المتعلقة بتسوية الاراضى لن تصبح ذات موضوع بعد اليوم إلا اذا طبق الشرط الوارد فى المادة الثالثة من قانون الاراضى غير المسجلة لسنة ١٩٧٠ التى تسمح للمدعى الذى حاز الارض لمدة طويلة أن تطبق عليه فى النهاية أحكام قانون تسوية الاراضى وتسجيلها بدل قانون الاراضى غير المسجلة وهنا نلجأ للمادة الرابعة من قانون تسوية الاراضى وتسجيلها فيعين رئيس القضاء ضباطا للتسوية والتسجيل والتحديد والمساحة وتسمع دعوى المدعى ويفصل فيها لصالحه إذا كانت البينة قوية وكافية ومدعمة ولم يصرح قانون الاراضى غير المسجلة لسنة ١٩٧٠ بالمدة التى يسمح خلالها للمواطنين بأن يقدموا دعواهم تحت المادة الثالثة - بل ترك الباب مفتوحا ، غير أن اليوم الذى سيقف فيه سيل الدعاوى قد لا يكون بعيدا .

المراحل التي مر بها نظام شهر المحررات في جمهورية مصر العربية
والخطوات التي اتخذت للتمهيد لتطبيق نظام السجلات العينية
والعقبات التي حالت دون تنفيذ القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٦٤
بنظام السجل العيني وكيفية تذليلها

للسيد الأستاذ محمد عامر محجوب
الأمين العام لمصلحة الشهر العقاري بالقاهرة

الموضوع :

اختار الشارع المصري طريقة التسجيل الشخصي بترتيب دفاتر التسجيل طبقا لأسماء الأشخاص الذين تصدر منهم التصرفات ، ولما كان هذا النظام محل نقد ، لما يشوبه من عيوب ، فقد اتجه الرأي منذ زمن الى العدول عنه الى طريقة التسجيل العيني ، بترتيب دفاتر التسجيل طبقا لواقع الأعيان . وعمل الشارع على التمهيد لتطبيقه بإدخال بعض الإصلاحات على نظم الشهر القائمة للتقريب بين النظامين ، وظهر ذلك بوضوح في جميع الخطوات التشريعية التي اتخذها .

وقد صدر قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة بالقانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٦٤ بنظام السجل العيني ، ورغم مضي أكثر من ثمانى سنوات على صدوره للآن فإنه لم يوضع موضع التنفيذ فما هى الصعوبات التى تعترض تنفيذ القانون ؟ والمقترحات المناسبة للتغلب عليها توصلا الى تنفيذه لما يحققه من مزايا ، باعتبار النظام الأمثل والهدف النهائى فى اصلاح ادارة الشهر .

ويتضمن البحث قسمين :

القسم الأول :

المراحل التي مر بها نظام شهر المحررات في جمهورية مصر العربية والخطوات التي اتخذت للتمهيد لأدخال نظام السجلات العينية فى كل منها .

القسم الثانى :

اولا : ١ - المزايا التي يحققها نظام السجل العيني .

٢ - أهمية العمليات المساحية .

ثانيا : العقبات التي تحول دون تنفيذ قانون السجل العيني وكيفية تذليلها .

مقدمة :

للمعقار منذ قدم العصور أهمية خاصة بين مختلف الجماعات ، لهذا فقد كسان ولا يزال موضوع شهر التصرفات العقارية والبحث عن نظام عقارى جيد يحيط هذه التصرفات بالأمان موضع عناية مختلف التشريعات .

ولقد عرف المصريون القدماء نظام التسجيل كما عرفوا نظام التوثيق ، وكان لهم نظمهم الخاصة بشهر التصرفات ولم يكتفوا بتسجيل العقود الناقلة للملكية وحقوق الارتفاق فحسب بل امتد نظام الشهر عندهم الى تسجيل العقود الشخصية كمعقود الايجار وغيرها .

وكانت الملكية تنتقل - بحكم القانون - بمجرد تسجيل العقد ويصبح العقد نافذا بين المتعاقدين وحجة على الغير . وكان التسجيل مطلوبا لاعلام الكافة ، ولذلك فقد كان من حق كل شخص الاطلاع على السجلات او الحصول على مستخرج او صورة من العقد المسجل .

ولقد تأثرت هذه النظم القضائية التى كانت قائمة فى وادى النيل بما توالى على البلاد من أحداث وغزوات ، وكان من نتائج ذلك أن زال اثر التسجيل ، وأصبح ما يبرم بين المتعاقدين من معاملات صحيحا ، سواء فيها بين الطرفين أو بالنسبة للغير دون حاجة لاتباع اجراءات خاصة بالشهر ، وبقيت التصرفات العقارية لاحقاب طويلة لا تعرف أى إجراء شكلى .

« القسم الأول »

المراحل التى مر بها نظام شهر المحررات فى جمهورية مصر العربية ، والخطوات التى اتخذت للتمهيد لادخال نظام السجلات العينية فى كل منها :

ويمكن تقسيم هذه المراحل الى ثلاث :

أولا : الفترة السابقة على صدور قانونى التسجيل رقمى ١٨ ، لسنة ١٩٢٣ :

١٩٢٣

ثانيا : محاولات الاصلاح التى انتهت بصدور القانونين المشار اليهما وحتى صدور قانون تنظيم الشهر العقارى رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ .

ثالثا : الفترة التى بدأت بتنفيذ القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ اعتبارا من اول يناير سنة ١٩٤٧ حتى الآن .

أولا : الفترة السابقة على صدور قانونى التسجيل رقمى ١٨ ، لسنة ١٩٢٣ :

عند انشاء المحاكم المختلطة فى مصر سنة ١٨٧٦ والمحاكم الوطنية سنة ١٨٨٣ اختار الشارح المصرى نظام الشهر العقارى الفرنسى الذى يأخذ بنظام التسجيل الشخصى بترتيب دفاتر التسجيل طبقا لاسماء الاشخاص الذين تصدر منهم التصرفات ولا تتضمن القوانين التى كانت سارية قبل سنة ١٩٢٤ نظاما ثابتا للشهر

التصرفات العقارية سوى بعض نصوص المجموعتين المدنيتين - الأهلية والمختلطة - التي تضمنت أحكاما عن اثبات الحقوق العينية ودفاتر التسجيل في البابين الثاني والثالث من الكتاب الرابع ، وقد نصت المادة ٤٧ / ٦٩ مدنى على أن « ملكية الأموال الثابتة والحقوق العينية عليها لا تثبت بالنسبة لغير المتعاقدين الا بالتسجيل » كما تضمنت لائحة ترتيب المحاكم الشرعية الصادرة في سنة ١٨٨٠ بعض هذه القواعد وهى جميعها تأخذ بالنظام الشخصى .

ثانيا : محاولات الإصلاح التى انتهت بصدر قانونى التسجيل رقمى ١٨ ، ١٩ لسنة ١٩٢٣ :

(١) واذا استبان لدى العمل بالنظام السابق ما يشوبه من قصور وما يكتنف تطبيقه من صعوبات فقد اتجه الراى منذ زمن الى العدول عن طريقة التسجيل الشخصى الى طريقة التسجيل العينى بترتيب دفاتر الشهر طبقا لواقع الاعيان وشكلت لهذا الغرض عدة لجان كان اولها لجنة دولية سنة ١٩٠٤ . فقد أعدت الحكومة المصرية سنة ١٩٠٢ مشروعين يهدف اولهما الى توحيد السجلات وانشاء مكتب واحد للشهر لتركيز عملية التسجيل فى جهة واحدة بدلا من توزيعها بين اقسام كتاب المحاكم الثلاث ، المختلطة والأهلية والشرعية ، ويرمى المشروع الثانى الى ادخال نظام السجل العينى بمصر ، وعندما عرض المشروعان على اللجنة الدولية التى شكلت سنة ١٩٠٤ لبحث المشروعين تقدم ممثلو بعض الدول صاحبة الامتيازات ببعض الاعتراضات فلم يمكن اقرار المشروعين والقى بهما فى زوايا النسيان .

ثم شكلت لجنة فرعية سنة ١٩١٧ جعلت فيما بعد لجنة مستقلة - وهى المعروفة بلجنة « دومن » وكان يشغل وقتئذ وظيفة المدير العام لمصلحة المساحة المصرية .

وقد توافرت هذه اللجنة على البحوث الفنية والقانونية وسجلتها فى عدة تقارير انتهت فيها الى نتائج مثمرة نوهت فيها الى أن الإصلاح الحقيقى يتمثل فى ضرورة توحيد جهات الشهر والاخذ بنظام التسجيل العينى كأساس للإصلاح وكان من أهمها ، تقرير عن دراسة مبادئ ونظم السجلات العينية مع مراعاة الوضع الحالى والظروف الخاصة بمصر (تاريخه فبراير سنة ١٩١٩) وآخر ببيان الإصلاحات السريعة والاجراءات المؤدية الى ادخال السجلات العقارية تدريجيا فى مصر (تاريخه ديسمبر سنة ١٩١٩) .

وقد اتسم عمل هذه اللجنة بالدقة الفنية والعلمية ويعد مجهودها اعظم مجهود بذل فى دراسة مشكلات السجلات العينية فى مصر .

(ب) ووضح من هذه التقارير أن ادخال نظم السجلات العينية مرهون بانتهاء عمليتين أساسيتين

أولاهما : اعادة مساحة البلاد لتحديد الاعيان تحديدا دقيقا .

وثانيهما : تحديد الحالة القانونية لكل عين من الاعيان ببيان حقوق الملكية فيها وما يقع عليها من حقوق وتكاليف عينية .

وقد صدق مجلس الوزراء في ٢٥ أبريل سنة ١٩٢٢ على مقترحات هذه اللجنة وقرر تشكيل لجنة خاصة لدراسة نظام السجلات العينية ، وبحث الطريقة المثلى التى يجب اتباعها لتنفيذ هذه الإصلاحات ولتضع مشروع قانون يشتمل على اقتراحات اللجنتين الأصلية والخاصة .

(ج) كان باكورة عمل هذه اللجنة الأخيرة ان تقدمت بمشروعين أصبحا - فيما بعد - القانونين رقمى ١٨ ، ١٩ لسنة ١٩٢٣ الخاصين بالتسجيل أحدهما للمحاكم الأهلية والآخر للمحاكم المختلطة بهدف ادخال بعض الإصلاحات التمهيدية لازالة العقبات التى تعترض ادخال نظام السجلات العينية أو على الأقل تخفيفها ، وبمقتضى هذين القانونين أصبح التسجيل واجبا لانتقال الملكية والحقوق العينية سواء بالنسبة للمتعاقدين أو بالنسبة للغير ، وأصبحت الجهات القائمة على شئون التسجيل هى أقلام كتاب المحاكم الوطنية والمحاكم الشرعية (أقلام الرهون بالمحاكم المختلطة ، فتعددت هذه الجهات بتعدد جهات القضاء فى مصر ، وكان هذا التعدد عيبا أساسيا فى نظام الشهر إذ فضلا عن أنه يؤدى الى اختلاف حجية التصرفات فإنه كان سببا فى ارهاق المتعاملين فى استخراج الشهادات العقارية من أكثر من جهة اذا أريد الاستفسار عن وضع عقار ما أو عندما يراد التصرف .

(د) وكان من بين ما أوصت به هذه اللجنة البدء بإعادة مساحة القطر على أسس تكفل تحديد الأعيان تحديدا دقيقا يصلح أن يكون دعامة لبناء السجلات العينية ، وقدمت عن ذلك تقريراً مفصلاً مشتملاً على التقديرات المالية التى تتكلفها عملية المساحة ، وعرض هذا التقرير على البرلمان فى منتصف عام ١٩٢٧ فوافق على تطبيق الاقتراح وعلى إعادة مساحة القطر ، واعتمد لذلك مبلغ ثلاثة من الجنيهاً توزع على خمسة عشر عاماً تنتهى سنة ١٩٤٢ .

وما زالت مصلحة المساحة تعمل على تنفيذ هذا الاقتراح حتى اليوم .

وعلى أثر صدور هذين القانونين صدرت عدة قوانين وقرارات وزارية لتنفيذها أو لدعم نظام التسجيل والائتمان العقارى فى البلاد ، وكان من بينها القرار الوزارى المؤرخ ٢٦ مايو سنة ١٩٢٦ بتفويض مصلحة المساحة بالتثبت من اشتغال المحررات الواجبة التسجيل على البيانات المنصوص عليها فى المادة الثالثة من القانونين سالفى الذكر التى تنص على « وجوب تعيين العقار بالذات وعلى الأخص ببيان الناحية واسم ومرة الحوض ونمر القطع وحدودها ومساحتها بأدق بيان مستطاع » وكان هذا القرار أول عمل تشريعى أعطى لمصلحة المساحة اختصاصا فى أمر الرقابة على البيانات المساحية الدالة على ذاتية العقار للتأكد من صحتها .

عالج قانون سنة ١٩٢٣ الكثير من أوجه النقص فى إجراءات التسجيل فى القانون القديم ، وأدخل قواعد جديدة وخطوات فى سبيل الاعداد لادخال نظام السجلات العينية ، ولكنه مع ذلك قد تخلف عن أن يرسم الخطى التى كان يجب اتخاذها بعد صدوره لازالة مابقى من عقبات تحول دون تنفيذ هذا النظام وكان من أهم هذه العقبات : تعدد جهات الشهر - ونقص نظام إجراءات الشهر - وقصر نظام الممارس على الدلالة على معرفة المالك الذى صدر منه تصرف من التصرفات دون أن يجهز ذلك الى تيسير الاستدلال على مركز من تم التصرف لصالحه .

كما تخلف التشريع من ناحية أخرى عن أن يضمن على الأعمال التي قامت بها مصلحة المساحة الصفة القانونية التي تجعل البيانات التي تدرجها في دفاتر المساحة الحديثة وفي سجل الأطياف لأن تقوم أساسا صالحا للسجل العيني تمهيدا لجعل هذا السجل دليلا مطلقا على الملكية والحقوق العينية ، ولو أن هذا التشريع صدر في الوقت المناسب ليس مهمة تحقيق الحالة القانونية للأعيان ، وكفل إلى حد كبير صحة البيانات التي ينتهي إليها التحقيق والبحث .

ثالثا : الفقرة التي بدأت بتنفيذ قانون تنظيم الشهر العقاري رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ اعتبارا من أول يناير سنة ١٩٤٧ :

(١) رأى المشرع ضرورة علاج العيوب التي كشف عنها العمل بالقانونين ١٨ ، ١١٤ لسنة ١٩٢٣ علاجا قوامه تنظيم وتوحيد جهة الشهر بدلا من تعددها بتعدد جهات القضاء بالمحاكم المختلطة والشرعية والاهلية وهدفه الأول إنشاء هيئة مستقلة يوكل إليها أمر القيام على إجراءات الشهر في جملتها وتكون نواة لإدارة السجل العيني مستقبلا ، وتنظيم تلك الإجراءات لتدارك أوجه النقص فيها ، وإقرار ما أتضح العمل منها إقرارا تشريعا ، وتحديد المحررات الواجب شهرها استكمالاً لما بدأه القانونان المذكوران ثم اتخاذ الخطوات التمهيدية لنظام السجلات العينية وهو الهدف النهائي في إصلاح نظام الشهر .

أصدر مجلس الوزراء قرارا في ١٠ نوفمبر سنة ١٩٤٢ بتفويض وزير العدل في اتخاذ ما يلزم من إجراءات نحو وضع نظام جديد للشهر تتوحد به وجهاته وتنظم به شئونه تشكلت وزارة العدل في ١٢ نوفمبر سنة ١٩٤٢ لجنة سميت « لجنة شهر التصرفات العقارية » برئاسة المرحوم محمد كامل مرسى باشا عهد إليها وضع التشريعات واللوائح التنظيمية الخاصة بتوحيد جهات شهر التصرفات العقارية بحيث تكفل تلاقى عيوب النظام الماضي مع عمل الأبحاث اللازمة لأعداد التشريع الخاص بنظام السجل العيني .

(ب) أعدت هذه اللجنة مشروع القانون الذي صدر به القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ بتنظيم وتوحيد جهات الشهر العقاري وبدأ العمل به اعتبارا من أول يناير سنة ١٩٤٧ وقد أخضع هذا القانون للشهر جميع أنواع التصرفات والأحكام التي تتناول الحقوق العينية ونص صراحة على تسجيل القسمة العقارية ولو كان محلها أمالا موروثة ، وفيما يتعلق بتسجيل عقود الأيجار ومخالفات الأجرة المعجلة الحق بالأيجار حالة التعاقد على منفعة العقار كالعارية وغيرها ، ونص صراحة على حوالة الأجرة مقدما ، كما شملت نصوصه شهر كل حالات الدعاوى التي يطعن فيها على التصرف الوارد على العقار وجودا أو صحة أو نفاذا كما نص صراحة على تسجيل دعوى صحة التعاقد وأصبح انتقال الملكية بسبب الوفاة خاضعا لنظام الشهر وهو ما يعبر عنه بشهر حق الإرث كما تضمن القانون الأحكام الخاصة بتنظيم إجراءات الشهر ونظم حالة التعارض بين الطلبات والمشروعات المقدمة للشهر .

(ج) وقانون تنظيم الشهر العقاري — وقد تحققت به فكرة التوحيد بتركيز

الشهر في كنف هيئة واحدة هي مصلحة الشهر العقاري والتوثيق التابعة لوزارة العدل وأن أخذ بنظام التسجيل الشخصى ولم يأخذ بنظام السجل العينى إلا أنه يعتبر بحق مرحلة وسطى بين قانون سنة ١٩٢٣ وقانون سنة ١٩٦٤ بنظام السجل العينى كما يعد افصاحا عن رغبة المشرع فى اتمام الخطوة النهائية فى الاصلاح قبل تنفيذ نظام السجل العينى .

وقد حرص واضعو قانون سنة ١٩٤٦ على ابراز طابعه الانتقالى فى كثير من احكامه - فى نصوص القانون ولائحته التنفيذية - وخاصة فيما تعلق منها بشهر حق الارث الذى قصد به أن يخضع لنظام الشهر كل تغيير يمس حق الملكية حتى ما تعلق منها بالميراث ، هذا الى جانب ما قرره من تعميم نظام الشهر العقارى حتى تكون دفاتر التسجيل صورة صحيحة كاملة عن حالة الملكية واساسا صالحا لنظام السجل العينى .-

هل تحقق توحيد جهات الشهر :

وفى ظل القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ فان أعمال الشهر موزعة بين مصلحة الشهر العقاري ومصلحة المساحة اذ تقوم المصلحة الاولى بالجانب القانونى بينما تقوم مصلحة المساحة بالشق الهندسى من أعمال الشهر .

وقد عنى المشرع بوضع الحدود والضوابط الفاصلة التى توضح العلاقة بين الأعمال المساحية والأعمال القانونية سواء فيما تضمنته نصوص القانون ولائحته التنفيذية والمقرارات الوزارية وغير ذلك .

واذا كان هدف الشارع حين أصدر القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ هو توحيد جهات الشهر فان هذا الهدف بقى بعيدا عن التحقيق فى صورته الكاملة ، اذ بقيت الادارات والاقلام المختصة فى مصلحة المساحة التى تعاون فى انجاز الأعمال المتعلقة بالشهر العقاري والتى انشئت خصيصا لأعمال التسجيل بعيدة عن هيمنة واشراف جهاز الشهر الرئيسى وهو مصلحة الشهر العقاري مما أدى الى تقطيع اوصال الاجراءات وارهاق نوى الشأن من جمهور المتعاملين فضلا عن تحميل خزانة الدولة نفقات نتيجة ازدواج العملية الواحدة .

ونظرا لعدم تبغية المصلحتين - وهما يؤديان خدمة واحدة متكاملة بشقيهما القانونى والمساحى - الى جهة اشرافية واحدة ، فقد استتبع ذلك وجود مشاكل كثيرة لم تتمكن المصلحتان من علاجها ، وكانت العلاقة بينهما موضع بحث الجهات المسؤولة أكثر من مرة ، ورؤى أن التيسير الصحيح على المواطنين وعدم تعطيل مصالحهم هو تحقيق رغبة قديمة بضرورة توحيد جهات الشهر وحثمية التعاون بين المصلحتين بوضعهما تحت رئاسة اشرافية واحدة ، خاصة وأن تنفيذ قانون السجل العينى ، يتطلب الترابط بين العمل الهندسى والعمل القانونى .

تعديل القانون ١١٤ لسنة ١٩٤٦ بتنظيم الشهر العقاري :

وقد أسفر التطبيق العملى عن الحاجة الى تعديل بعض نصوص القانون رقم

١١٤ لسنة ١٩٤٦ بما يكفل تبسيط اجراءاته تيسيرا على اصحاب الشأن واستدراك نواحي النقص وتنسيق احكامه بما يتلائم مع احكام قانون السجل العيني رقم ١٤٢ لسنة ١٩٦٤ باعتبار القانون الاول الخطوة التمهيدية للنظام الجديد .

وقد أعدت مصلحة الشهر العقاري لهذا الغرض مشروع قانون حوى العديد من اوجه التبسيط والاصلاح من أبرزها :

١ - التسوية من حيث أثر التسجيل بين شهر التصرفات والاحكام المنشئة وشهر التصرفات والاحكام المقررة بحيث يترتب على عدم الشهر أن الحقوق لا تكون حجة لا بين ذوى الشأن ولا بالنسبة الى غيرهم ، لأن هذه التفرقة في القانون تفرقة تحكيمية لا موجب لها وقد أهدرها الشارع في القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٦٤ بنظام السجل العيني - ولما كان نظام التسجيل الشخصى قد وضع تمهيدا لتطبيق السجل العيني فإنه أصبح من الضروري تعديل نصوص قانون الشهر بما يتلائم مع نصوص قانون السجل العيني .

وبالمثل ولذات الغلة فقد نص المشروع على أن جميع التصرفات المنشئة لحق من الحقوق العينية العقارية التبعية أو المقررة لها وكذلك الاحكام النهائية يجب شهرها بطريق القيد بحيث يترتب على عدم القيد أن هذه الحقوق لا تكون حجة لابين ذوى الشأن ولا بالنسبة لغيرهم وهو حكم مماثل لما ورد في قانون السجل العيني ، والتعديل لا يمس الاجراءات الحالية وإنما يتناول الاثر القانونى للشهر، والمقصود بذلك إزالة التفرقة بين الحقوق العينية الأصلية والحقوق العينية التبعية.

٢ - ادماج مرحلتى الطلبات والمشروعات في مرحلة واحدة بدلا من مرحلتين.

٣ - الغى المشروع المقترح نظام الشهر المؤقت وجعل التنظيم أمام قاضى الامور المستعجلة بدلا من قاضى الامور الوقتية .

٤ - ولما أسفر عنه التطبيق العملى من أن الكثير من المحررات التى شهرت بطريق الايداع كانت مصطنعة ومزورة فقد نص على اخضاع المحررات التى تقدم للشهر بهذا الطريق لأحكام المشروع تمكينا لبحث الملكية ومراجعة التكليف فيها .

٥ - أجاز المشروع قصر شهر التصرفات والاحكام على القدر الذى اختص به صاحب الشأن حتى لا يلزم بدفع رسوم الشهر عن كامل أنصبه الشركاء وهو ما كان يجرى عليه العمل تأسيسا على قاعدة عدم جواز تجزئة شهر الاحكام وتمسكا بمبدأ التسجيل الحرقى الأمر الذى كان يجعل اصحاب الشأن يحجمون عن شهر محرراتهم .

٦ - تقرير مجانية شهر حق الارث لمدة خمس سنوات فقط لحمل الورثة على المبادرة بشهر هذا الحق بهدف التعرف على الملاك الحاليين للعقارات .

٧ - ايجاب بحث اصل الملكية فى الاحكام التى تصدر دون أن تتصدى لهذا البحث وكذلك فى العقود والاشهادات واحكام صحة التعاقد واحكام القسمة وثبیت

الملكية اذا بنيت على الاقرار بأصل الالتزام أو على التسليم بالطلبات وكذلك أحكام توثيق الصلح بين الخصوم أو اثبات ما اتفقوا عليه في محضر الجلسة وأحكام مرسى المزداد الصادرة لعدم امكان القسمة أو بيع عقار المفلس وعديم الأهلية أو الغائب وكذلك أوامر الاختصاص .

٨ - اسباغ الشرعية بالنسبة لاثبات اصل الملكية أو الحق العيني وتأكيد متى المصلحة في المفاضلة بين المحررات والالتزام جانب المحرر الصادر من المالك الحقيقي دون المحرر الصادر من غير المالك ولو كان مشهرا .

وكان هذا لما أظهره العمل من أن هناك عصابات قد تخصصت في الاستيلاء على ملك الغير بوسائل غير مشروعة مستغلين الثغرات في القانون في ظل النظام الشخصى .

٩ - تضمن المشروع تجريم الأفعال التى تقوم بها عصابات اغتصاب العقارات والتي لا تكون جريمتى النصب والتزوير لعدم توافر أركانها تمشيا مع ما قرره قانون السجل العينى ، وهذا التجريم ألزم في ظل النظام الشخصى .

١٠ - ألزام السلطات المختصة بتقديم الأوراق والبيانات المتعلقة بأجراءات الشهر في ميعاد معين مع فرض جزاء على الإهمال في تنفيذ ذلك ، والنص مماثل للنص الذى أورده قانون السجل العينى في هذا الصدد وله نظير في قانون الأحوال المدنية ويتفق مع التطور التشريعى الحديث من حيث مساءلة الموظف المهمل جنائيا . تلك هى سمات التعديل البارزة التى جاءت بالمشروع وهو في سبيل الاصدار .

قانون التوثيق :

وقد أعدت لجنة شهر التصرفات قانون التوثيق الذى صدر برقم ٦٨ لسنة ١٩٤٧ وطبق اعتبارا من أول يناير سنة ١٩٤٨ وبه توحدت جهاته في مكاتب للتوثيق تتولى توثيق المحررات التى يقضى القانون أو يطلب المتعاقدون توثيقها وتقرر أن تتبع هذه المكاتب وفروعها مصلحة الشهر العقارى .

وعلى هذا فقد أنجزت لجنة شهر التصرفات العقارية جانبا كبيرا مما كلفت به وأصبح اسمها « لجنة السجل العينى » .

القسم الثانى

قانون السجل العينى رقم ١٤٢ لسنة ١٩٦٤ والعقبات التى حالت دون تنفيذ وسبيل تذليلها :

الفرع الأول :

أولا : مزايا يحققها النظام :

١ - مبادئ أخذ بها القانون .

٢ - توحيد طريقة الشهر وتبسيطها

٣ — القضاء على عيوب العقود العرفية .

ثانيا : أهمية العمليات المساحية :

المراجع والسجلات المساحية أصبحت لا تعبر عن الحالة المساحية والقانونية للمعتمدين .

الفرع الثاني :

العقبات التي تحول دون تنفيذ القانون وكيفية تذليلها .

أولا : عدم توفر الاعتمادات المالية بمصلحة الشهر العقاري :

١ — اعتماد المبالغ اللازمة للشق المساحى فى مصلحة المساحة دون الموافقة على ذلك بالنسبة للشق القانونى فى مصلحة الشهر العقارى .

٢ — ما يحدث الآن تكرر للأخطاء السابقة

٣ — الأعباء التي يتكلفتها تنفيذ السجل العينى أقل من إيراداته والتنفيذ يحقق عائدا للخزانة .

ثانيا : الاستفادة من المبالغ التي تدرج فى ميزانية مصلحة المساحة لأعمال المساحة الحديثة .

ثالثا : اعتبارات تيسر عملية تنفيذ السجل العينى .

رابعا : العلامات الحديدية .

خامسا : حتمية التعاون بين مصلحة الشهر العقارى والمساحة .

سادسا : وجوب أن تفرغ مصلحة الشهر العقارى لما انشئت من أجله .

سابعا : استصدار اللائحة التنفيذية للقانون ووضع التعليمات الداخلية .

قامت لجنة السجل العينى برئاسة المرحوم محمد كامل مرسى (باشا) بعدة أبحاث عميقة ، وأتمت الجزء الأكبر والهام من عملها ، إلا أن أعمالها توقفت سنة ١٩٥٢ لوفاة رئيسها .

ولم تلبث أن استؤنفت المحاولات التشريعية لوضع مشروع قانون السجل العينى ، ورؤى اتخاذ المشروع الذى أعدته هذه اللجنة سنة ١٩٥٢ أساسا ، وخاصة وأنه شمل معظم المبادئ التى أخذت بها التشريعات المقارنة ، وكان ما أسفر عنه التطبيق العلمى للقانون ١١٤ لسنة ١٩٤٦ بتنظيم الشهر العقارى هو الأساس الذى ارتكز عليه مشروع القانون .

الفرع الأول :**أولا : مزايا يحققها النظام :**

والقانون رقم ١٤٢ الذى صدر فى مارس سنة ١٩٦٤ بنظام السجل العينى
أمنية الشارع - وكل مشتغل بالقانون أو بأنظمة التسجيل - فى اصلاح نظام الشهر
والتي كانت تراودهم منذ أكثر من ستين عاما ، منذ أن انعقدت أول لجنة فى سنة
١٩٠٤ لتعديل نظام التسجيل فى مصر .

١ - مبادئ أخذ بها القانون :

وسيكون من مقتضى النظام الجديد أن يصبح الحق مكفولا فوق كل نزاع بقيد
فى السجل العام - وله حجية مطلقة فى مواجهة الكافة وتعتبر الوحدة العقارية
أساسا لعملية الشهر وقد أخذ القانون بمبدأ الشهر المطلق ، ومبدأ المشروعية ومبدأ
الأثر المنشئ للقيد فى السجل العينى ، ومبدأ عدم الاحتجاج فى مواجهة الغير
بالحقوق الغير مقيدة ، ومبدأ التخصص ومبدأ حظر التملك بالتقادم - كقاعدة عامة -
فى مواجهة الحقوق المقيدة فى السجل وهى تطوير واستكمال للمبادئ الأساسية
للتشريع الحالى .

وسيكون من مقتضاه أيضا أن يطهر العقار من كافة العيوب السابقة التى
تكون عالقة بسند الملكية بمجرد اجراء القيد الأول ، ومضى مواعيد الطعن المنصوص
عليها فى القانون وبالفصل نهائيا فيما يقدم من طعون . ومن المبادئ السابقة يتضح
لنا أن القانون قد أخذ بالمبادئ التى يقوم عليها النظام السويسرى .

٢ - توحيد طريقة الشهر وتبسيطها :

وقد وجد القانون طريقة الشهر العقارى فأصبح القيد فى السجل هو الطريقة
الوحيدة للشهر بدلا من تعددها فى التشريع الحالى - ١١٤ لسنة ١٩٤٦ - من
تسجيل وقيد وشهر مؤقت وشهر بطريق الأيداع وتأثير هامشى وهذا ولا شك عامل
كبير من عوامل تبسيط عملية الشهر بما يكفل لها السرعة والوضوح والاستقرار مع
وضوح السجلات وسهولة أحاطة المتعاملين بمضمونها ، ويقضى على مساوئ
تشابه الأسماء وييسر تحديد وعاء الضريبة العقارية .

كما يؤدى تطبيق نظام السجلات العينية الى الاقلال من المنازعات بين الافراد
بشأن الملكية والحقوق العينية العقارية وبشأن الحدود بين العقارات فتستقر الملكية
وينتوّد نظام الائتمان العقارى وقد نص القانون على عقوبة جنائية لكل من يتوصل
الى قيد محرر فى السجل لسلب عقار مملوك لغيره أو ترتيب حق عينى عليه منع
عمله بذلك .

**٣ - القضاء على عيوب العقود العرفية بالنص على عدم جواز اجراء القيد
فى السجل الا بمقتضى محررات موثقة :**

وقد نص القانون - م ٣٩ - على عدم جواز اجراء تغيير فى البيانات الواردة

بالسجل العيني الا بمقتضى محررات موثقة صادرة ممن يملك التصرف في الحقوق الثابتة في السجل بهدف القضاء على عيوب العقود العرفية وعلى دعاوى صحة التعاقد ويضمن اجراء القيد في السجل تلقائيا . وبذا يصبح المتعاملون امام امر واقع يضطرهم الى ختمية القيام بالقيد في السجل او الاكتفاء بعقد لا يحمل اى مظهر من المظاهر الرسمية وليس له اى اثر ولا يترتب عليه قيام اى التزام بين المتعاقدين .

وجدير بالذكر انه قد اقتضت حكمة المشرع ان يورد في المادة ١٩ من القانون حكما وقتيا ينص على انه « في احوال التبادل على عقارات بعقود اسم تشهر ، وفي احوال وضع اليد على عقارات مفرزة بمقتضى عقود قسمة لم تشهر وفي جميع الاحوال الاخرى التى لا يكون وضع اليد فيها ثابتا في محررات مشهرة يجوز لاصحاب الشأن باتفاقهم واتفاق من يكون له حقوق عينية تبعية على هذه الاعيان ان يقوموا بانبات اتفاقاتهم في استمارات تسوية تقوم مقام المحررات المشهرة وتسلم هذه الاستمارات الى الهيئة القائمة على اعداد السجل العيني للنظر في اثبات الحقوق في صحائف الوحدات العقارية وفقا لها .

وتخفيض رسوم الشهر المستحقة عن هذه الاستمارات بمقدار ٥٠ ٪ اذا كان وضع اليد سابقا على صدور القانون بمدة خمس سنوات على الاقل . . » .

وظاهر ان المقصود بالنص تسهيل عملية القيد الاول وتصفية العقود العرفية التى لم تشهر بعد ، عند اجراء القيد الاول بالسجل .

ثانيا : اهمية العمليات المساحية :

تحديد ذاتية العقار هو اساس تكوين السجل العيني وقد اتخذ سجل المساحة كاساس للسجلات العينية في كل البلاد التى طبقت هذا النظام .

وقد نصت المادة ١٢ من القانون على ان « تستخلص بيانات الصحائف من دفتر المساحة وسجل الاطيان ومن التصرفات التى سبق شهرها ومن استمارات التسوية المشار اليها في المادة ١٩ » سبق الاشارة اليها .

كما تكفل الباب الرابع من مشروع اللائحة التنفيذية لقانون السجل العيني التى تصدر بعد بتفصيل القواعد اللازمة (لاعداد الخرائط والدفاتر الخاصة بمساحة الملكية والميزانية وحصر الوحدات العقارية) في فصلين ، الفصل الاول عن الاراضى الزراعية والفصل الثانى في مساحة المدن .

وتنفذ قانون السجل العيني يقتضى البدء باتخاذ خطوات مبدئية اساسها عمليتان تمهيديتان :

الاولى : اعادة مساحة البلاد لتحديد الاعيان تحديدا دقيقا .

الثانية : تحديد الحالة القانونية لكل عين من الاعيان ببيان حقوق الملكية فيها وما يقع عليها من حقوق وتكاليف عينية .

والعملية الاولى ذات طابع مساحى وتهدف الى تحديد العقار تحديدا ماديا

تكمّلها العملية الثانية وهي عملية ذات صبغة قانونية تستدعى فحص المستندات ومناقشة أصحاب الحقوق على الوحدات العقارية .

والتحديد المادى للعقار سواء فى ظل النظام الشخصى أو النظام العينى تقوم به مصلحة المساحة وقد أوكل إلى هذه المصلحة عملية إعادة المساحة على أسس تكفل تحديد الأعيان تحديداً دقيقاً تصلح دعامة لبناء نظام السجلات العينية واعتمد المبلغ اللازم لذلك وقدره ثلاثة ملايين من الجنيهات مجزء على خمسة عشر عاماً تنتهى سنة ١٩٤٢ (اقتراح اللجنة الخاصة وموافقة البرلمان عليه فى منتصف سنة ١٩٢٧) .

وقد أعدت مصلحة المساحة فى أغلب المناطق التى أعادت مساحتها خرائط تفصيلية ودفاتر مساحية حددت فيها ذاتية كل عين وأدرجت فيها ما وقع على هذه الأعيان من حقوق وتكاليف عينية لغاية إعادتها ولكن مصلحة المساحة لم تنته حتى الآن من عملية إعادة المساحة ورغم فوات ما يقرب من نصف قرن على بدء القيام بها ورغم استنفاد هذا الاعتماد وأضعافه .

المراجع والسجلات المساحية أصبحت لا تعبر عن الحالة المساحية والقانونية للعقارات :

ومن المسلم به أن مضى هذه الفترة الطويلة كان عاملاً أساسياً فى اختلاف الثابت بالسجلات والخرائط التى تعبر عن الحالة المساحية والقانونية للعقارات عن حقيقة وضعها مما يقلل من قيمة هذه المراجع بحيث لا ترقى إلى المستوى الذى يمكن التعويل عليه كأساس للثبات فى السجلات العينية ، فالتوافق بين سجلات المساحة وحالة العقارات لم يعد تاماً ، وهذا ما عبر عنه الجهاز المركزى للتنظيم والإدارة فى تقرير سابق له بقوله « أن عملية المساحة الحديثة لم ينجز منها أكثر من ثلث المساحة المنزوعة منذ خمسة وعشرين عاماً تقريباً بعدها أصبحت المساحة الحديثة قديمة » . ولهذا فإنه لا بد أن تكون عملية إعادة المساحة والبدء فى إنشاء السجلات العينية فى الجهات التى أعيدت مساحتها عمليتان متلازمتان متعاقبتان .

الفرع الثانى :

العقبات التى تحول دون تنفيذ القانون وكيفية تذليلها :

أولاً : عدم توافر الاعتمادات المالية بمصلحة الشهر العقارى :

واقترعاً بفوائد نظام السجل العينى فقد ظلت مصلحة الشهر العقارى التى أنشأها القانون بها تنفيذه - م ٢ - تدرج فى ميزانيتها - منذ صدوره - المقترحات والاعتمادات الكفيلة بالتنفيذ دون أن يتردد صدق لهذه المقترحات فى اعتمادات الميزانية ، وظل الحال على هذا المنوال إلى أن وافقت وزارة الخزانة على أن تدرج فى ميزانية السنة المالية ٦٦ / ٦٧ مبلغ ١٧٠٠٠ ر.جنيه لتنفيذ القانون ، إلا أن هذا الاعتماد مالبث أن حُذف ولم يعتمد بعد ذلك أى مبلغ لهذا الغرض ، وهذا هو العائق المالى الذى يحول بصفة أساسية دون تنفيذ القانون .

ونناقش هذا العائق فيما يلى :

١ - اعتماد المبالغ اللازمة للشق المساحى فى مصلحة المساحة دون الموافقة على ذلك بالنسبة للشق القانونى فى مصلحة الشهر العقارى :

من الطبيعى ان تدرج مصلحة الشهر العقارى فى ميزانيتها التكاليف اللازمة لتنفيذ القانون بمقدرة على اساس الاعمال التى سيعهد بها الى الجهاز القانونى بالمصلحة ، والتى تبدأ بانتهاء الاعمال المساحية - وبديهي ان تدرج مصلحة المساحة فى ميزانيتها المبالغ اللازمة لاعمال المساحة الحديثة .

والغريب ان تخلو دائما ميزانية الشهر العقارى - وهى تقوم بأحد شقى العملية - من هذه الاعتمادات بينما تعتمد المبالغ التى تطلبها مصلحة المساحة للشق الآخر من العمل الواحد فى موازنة كل عام وبصفة مستمرة .

٢ - ما يحدث الآن تكرار الأخطاء السابقة :

والحادث الآن ان مصلحة المساحة تستحث الخطى نحو انجاز اعمال المساحة الحديثة ودفاتر الملكية فى جميع القطر بينما لم يبدأ فى تكوين السجلات العينية بعد ، ومضى وقت بين العمليتين يسبب عتيا - نتيجة تجزئة العقارات او حدوث تغييرات فى فوائدها - ان تصبح العقارات التى مسحت اولا غير متفقة حاليا مع ما هو ثابت بالخرائط والسجلات المساحية ويستدعو الحاجة الى اعادة مساحتها مرة اخرى عند اجراء القيد الاول فى السجلات العينية خاصة وقد اختار المشرع المصرى الطريقة الافضل ، طريقة القيد الجماعى والالزامى لكل العقارات فى السجل العينى بمجرد اجراء العمليات المساحية فى القسم المساحى الذى يصدر بتعيينه قرار من وزير العدل .

اننا بذلك نكرر ما سبق ان وقعنا فيه من أخطاء وتكون الجهود التى تبذل والمبالغ التى تنفق فى سبيل اعادة المساحة حاليا دون اجراء القيد الاول للسجل فيها وفى نفس الوقت جهدا مبددا ومالا ضائعا على الدولة .

٢ - الأعباء المالية التى يتكلفتها تنفيذ السجل العينى أقل من إيراداته والتنفيذ يحقق عائدا للخزانة .

أعدت مصلحة الشهر العقارى ميزانية بالتقديرات والأعباء المالية التى يتكلفتها تنفيذ القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٦٤ بنظام السجل العينى ، وعلى اساس تنفيذه فى محافظة بتوسطة المساحة من محافظات الجمهورية فى عام ، وعلى اساس الاعمال التى سيعهد بها الى الجهاز القانونى بمصلحة الشهر العقارى والتى تبدأ بانتهاء الاعمال المساحية فكان :

بجنيته

٣٤١٢٢١

٤٥٠٠٠

اجبالي الحساب الختامى للمصروفات الحقيقية وغير المنظورة

واجبالي الحساب الختامى للايرادات الحقيقية والمتوقعة

بعائد قدره ١.٨٧٧٩ جنيه تقريبا « مائة وثمانية ألف جنيه تقريبا » سنويا ومن بين عناصر المصروفات مبلغ :

جنيه	
١٦٦.٥٠	(أ) اعتماد المرتبات والأجور اللازمة للجهاز الجديد مع تعزيز جهاز المصلحة الحالي يمكن استنزاله من المصروفات وتدريب الموظفين اللازمين من تعيينات الخريجين الذين يلتزم الدولة بتعيينهم في ظل النظام الاشتراكي .
٢٢٥.٠٠	(ب) للتجهيزات والآلات والأثاث يقتصر طلبه على ميزانية العام الأول ولن يتكرر طلبه في الأعوام التالية :

١٨٨٥٥.٠

الباقى ٣٤١٢٢١ جنيه

١٨٨٥٥.٠ جنيه

١٥٢٦٧١ جنيه

(ج) ويمكن تدبير مبلغ ١٣٥.٠٠ جنيه ثمن أغلفة لوسليف حجم كبير لحفظ صحف الوحدات العقارية وحجم صغير لحفظ صحف الفهارس وأرنف ودواليب موجودة بمصلحة المساحة ومخصصة لذات العمل ويمكن الاستفادة بها في أعمال السجل عند تنفيذ القانون :

١٥٢٦٧١ الباقي جنيه

يخصم منها ١٣٥.٠٠ جنيه

١٣٩١٧١ هو المصروف الحقيقي

وتتمثل أبواب الإيراد في الآتى :

١ - نصت المادة ٥٨ من القانون ١٤٢ بإنظام السجل العيني على أن « تسلم لكل مالك صورة من الصحيفة العقارية وتسمى تلك الصورة « سند الملكية » وفي حالة امتلاك شخصين أو أكثر لعقار على الشيوع تسلم لكل منهم صورة من سند الملكية باسم جميع المشتاعين بعد أداء رسم قدره مائة قرش » .

ويمكن تقدير رسم تسليم سندات الملكية عن سنة مالية

جنيه	وحدة على أساس عدد الوحدات العقارية في المحافظة
٤.٠٠٠٠	٢ - تسليم الشهادات لغير الملاك من ذوي المصلحة
١.٠٠٠٠	٣ - تسليم شهادات المطابقة .
١٥.٠٠٠	٤ - إيرادات استثمارات التسوية
٧.٠٠٠	

٤٦.٠٠٠

جملة الإيرادات

على أنه سيترتب على تنفيذ قانون السجل العيني

١ - زيادة متوقعة في إيرادات المحاكم ناتجة عن الرسم
المستحق على استئناف الأحكام الصادرة من اللجان القضائية

ويمكن تقدير هذا الرسم ١٥.٠٠٠

٢ - وفر في المبالغ التي تدرج تباعا في ميزانية المصلحة
لشراء ورق حسابي واحماض لتصوير المحررات لانعدام الحاجة
اليها أولا بأول مع التقدم في تنفيذ نظام السجل العيني .

ويمكن تقدير ذلك بمبلغ
اجمالي ٣.٠٠٠
٤٥.٠٠٠ جنيه

فليس تجاوزا اذن يقال ان صافي المصروفات هو :

وان الايراد ١٣٩١٧١ جنيه
ويكون العائد الحقيقي ٤٥.٠٠٠ جنيه
٣١٠٨٢٩ جنيه

ومن هذا وبحساب الأرقام فليس حقيقيا ما يقال بأن تنفيذ نظام السجل العيني
باعظ التكاليف بل أنه في الواقع مصدر ايراد للدولة الى جانب المزايا العديدة التي
تحقق بتنفيذه ونرجو الا يغيب عن البال ما سبق ان اسلفنا من ان هذه التقديرات
على أساس ما سيعهد به من اعمال الى الجهاز القانوني بمصلحة الشهر العقاري .

ثانيا : امكان الاستفادة من المبالغ التي تدرج في ميزانية مصلحة المساحة
لعملية المساحة الحديثة :

وفوق ذلك فانه يمكن الاستفادة من المبالغ المخصصة لذات العمل والتي تدرج
في ميزانية مصلحة المساحة سنويا لهذا الغرض ، يمكن الاستفادة بجزء منها في تغطية
قدر من النفقات اذا ما وضعنا في الاعتبار ان المساحة تقوم حاليا بأعمال اعادة
المساحة ودفاتر مساحة الملكية وميزانيتها ، الى جانب اعداد الخرائط وكلها أعمال
اساسية وتمثل الجانب المساحي من النظام الجديد واضعين في الاعتبار ان مصلحة
المساحة قد اتجزت من هذه المهمة ما يزيد على نصف مساحة الجمهورية .

ثالثا : اعتبارات تيسر عملية تنفيذ السجل العيني :

وثمة بعض اعتبارات أخرى تساعد من الناحية العملية على البدء في تنفيذ
النظام نجلها فيما يأتي :

١ - ان تنفيذ نظام السجلات العملية بمجتم على نسيلك التدرج وعلى مراحل
والمأمول ان يتم تنفيذه في خمسة عشر عاما .

٢ - تنص المادة الثانية من القانون على أن «تتولى مصلحة الشهر العقاري ومكاتبها ومأمورياتها أعمال السجل العيني طبقاً لأحكام هذا القانون» وعنصر الجهاز الذي سيوكل إليه أمر التنفيذ موجودة فعلاً وتتمثل في أعضاء مصلحة الشهر العقاري والتوثيق القانونيين وهم من حملة الليسانس في القوانين وقد تمرسوا في أعمال الملكية أكثر من أربعين سنة.

٣ - أن الأراضي التي طبقت عليها قوانين الإصلاح الزراعي وعندما تملك الأجانب والأراضي المصادرة وأراضي مديرية التحرير والوادي الجديد والأراضي المستصلحة وأراضي مدينة نصر تمثل جزءاً يعتمد به في مساحة الأراضي المأهولة تطبيق نظام السجلات العينية عليها ، وأمر تحديد مالم يحدد منها وتطبيق نظام السجلات العينية عليها لا يحتاج إلى مثل ما تتطلبه الأراضي التي يملكها الأفراد من جهد ، ويمكن إنجاز سجلاتها في أقرب وقت ، إذ أن مساحاتها كبيرة ومرد ملكية مالم يوزع منها بعد إلى الدولة أما ماوزع منها فإلى الدولة إلى عهد قريب .

٤ - أنه إذا كان قد لوحظ على دفاتر المساحة الحديثة أنها لا تعبر تعبيراً صحيحاً عن حالة الملكية والحقوق العينية إلا أنها على أية حال تعتبر أساساً لا يمكن اغفاله عند تحديد الحالة القانونية لهذه الأعيان ويمكن الاستفادة منها ورد فيها من بيانات إلى حد كبير وأنه إذا كانت دفاتر المساحة الحديثة تبين حالة العقار القانونية وقت إعداد هذا الدفتر - فإن استمارة التغيير توضح - إذا ماحررت على صحة كل ما يطرأ من معاملات وتغييرات على القطعة أو العين من الناحيتين المساحية والقانونية وسيكون من نتائج ذلك تقليل الكثير من الجهد والنفقات عند إجراء القيد الأول للسجل العيني .

رأياً : العلامات الحديدية :

ارتبطت دائماً مسألة تنفيذ السجل العيني بمشكلة تحديد المساحة وكادت تشكل عقبة في سبيل تنفيذ القانون رغم صدوره منذ أكثر من ثمانى سنوات .

ونود أن نناقش مسألة من أهم المسائل وعقبة من أهم العقبات التي يظن أنها تعترض تنفيذ نظام السجلات العينية وتزيد من أعبائه وتكاليفه .

ومناقشة وضع العلامات الحديدية قاصر على تحديد الوحدة العقارية ، إما وضع علامات لتحديد الحياض أو المنافع العامة لماير حتمى ، لاغنى ولا خلاف فيه . وبالنسبة لتحديد القطع أو الوحدات العقارية في الطبيعة بعلامات حديدية فقد ورد بمشروع المكتب الفني لرئيس الجمهورية في الباب الرابع (في إثبات الحقوق في السجل العيني - الفصل الأول - في البند الأول) المادة ٢٠ مايتى :

« تتولى المصلحة وضع الحدائد على حدود كل وحدة عقارية » والنص المقابل لهذه المادة في مشروع اللجنة التي شكلت لأعداد مشروع القانون كما يأتى :

م ٦ « تجديد الوحدة العقارية حسب التعريف الوارد في المادة السابقة بعلامات حديدية » في الطبيعة لفصلها عن الوحدات الملائمة لها . - وقد رأيت اللجنة بعينه

المنقشة حذف كلمة «حديدية» من هذه المادة من المشروع وكذلك من المواد الأخرى من القانون واللائحة — على أن يترك تحديد نوع هذه العلامات للمصلحة القائمة بوضعها فقد جاء نص المادة ١٦ من القانون « تتولى المصلحة وضع العلامات على حدود كل وحدة عقارية » كما نصت المادة ٢٨ من مشروع اللائحة التنفيذية على أن « تحدد الوحدات العقارية حسب التعريف الوارد في القانون بعلامات على الطبيعة لفصلها عن الوحدات الملاصقة لها . . . » كما نصت المادة ٣٩ — من مشروع اللائحة على أن « الحوائط والأسوار الثابتة المقامة على حدود الوحدات العقارية تعتبر حدوداً لهذه الوحدات ولا توضع عليها علامات في الطبيعة وذلك بعد التحقق من أنها مقامة على الحدود الصحيحة » .

ومن الوجهة التاريخية فإن الوضع الذي كان سائداً قبل اختيار نوع العلامات الحديدية الذي كان سائداً الى وقت قريب كان على أساس وضع علامات في صورة قاعدة من الاسمنت تنتهي بقضيب « سبيخ » .

وقد أجرت مصلحة المساحة تجارب لاختيار نوع من العلامات توضع على حدود الوحدات العقارية وتكون اقل تكلفة من الحديد التي استعملت في أعمال المساحة الحديثة ونجحت في انتاج نوع من العلامات في معاملها بخامات محلية قليل التكاليف ويغطي احتياجاتها . وهي بهذا تكون قد تفادت عبئاً ثقيلاً على الدولة للفروق الكبيرة بين أسعار الحديد وقت إعادة المساحة في الماضي وبين سعره في الوقت الحاضر وسعر العلامة التي تنتجها مصلحة المساحة حالياً .

خامساً : حتمية التعاون بين مصلحتي الشهر العقاري والمساحة :

أوضحنا فيما سبق أنه لا بد أن تكون عملية إعادة المساحة والبدء في انشاء السجلات العينية عمليتين متلازمتين ومتعاقبتين حتى تخضع رقابة القيد في السجلات منذ البداية الاولى لرقابة بعيدة المدى تستلزم قيامها بجميع الخطوات السابقة على القيد في السجل بما فيها وضع تفصيلات الملكية الفردية للوحدة العقارية .

وقد جرت حول هذا الأمر أبحاث عديدة ذهب بعضها الى وجوب قيام هيئة واحدة متكاملة من المصنرين المساحي والقانوني تقوم على تنفيذ قانون السجلات العينية بصورة صحيحة بعيدة عن الاختلافات والتعقيدات الادارية الناتجة عن انفصال العمل الهندسي عن العمل القانوني في عمل لا يقبل مثل هذه التجزئة .

ولا نكون مغالين اذا قلنا ان هذا القانون يستحيل تنفيذه الا بتعاون حقيقي كامل بين المصلحتين ويضعهما تحت رئاسة اشرافية واحدة وهو أحد الأسباب الرئيسية التي دعت الى اقتراح انشاء هيئة واحدة من المصلحتين بحيث يكون لكل مصلحة كيانها واستقلالها داخل الهيئة بما يحقق تعاوناً صادقاً مثمرًا وتنسيقاً كاملاً بين أعمال المصلحتين ويقلل الى حد بعيد نفقات ازدواج العملية الواحدة .

سادساً : وجوب أن تفرغ مصلحة الشهر العقاري لما أنشئت من أجله :

لقد كان هدف الشارع عند اصدار القانون ١١٤ لسنة ١٩٤٦ انشاء هيئة مستقلة تقوم على اجراءات الشهر وتنظيم تلك الاجراءات وتحديد المحررات واجبة

الشهر استكمالا لما بدأه القانون ١٨ ، ١٩ لسنة ١٩٢٣ ثم اتخاذ الخطوات التمهيدية لنظام السجلات العينية .

وكان مرجوا أن تفرغ مصلحة الشهر العقاري لما انشئت من أجله حتى تستطيع أن تنهض بعبء تنفيذ قانون السجل العيني ولكن ما لبث أن القى على عاتقها تنفيذ العديد من القوانين وأضيف إليها أعباء جديدة مما صرفها عن التفرغ لاختصاصها الأصلي وهو بحث الملكية وأصل الحق العيني والبدء في تنفيذ قانون السجل العيني سيما وقد صدر القانون وأناط بهذه المصلحة تنفيذه ، والواجب أن تنسلخ منها أعمال التوثيق بمختلف صورها - فيما عدا توثيق المحررات الرسمية المتعلقة بالشئون العقارية فحسب - لتكون من اختصاص مصلحة جديدة تنشأ في وزارة العدل .

سابعاً : استصدار اللائحة التنفيذية للقانون ووضع التعليمات الداخلية :

وحتى الآن لم تصدر اللائحة التنفيذية للقانون كما لم تصدر التعليمات الداخلية التي سيسير بمقتضاها العمل .

وبالنسبة لللائحة التنفيذية للقانون وأمرها هام وأساسى لتشعبها ولأنها تتناول الكثير من القواعد والتفصيلات التي لا غنى عنها في العمل وهي تتعرض في الكثير من موادها إلى العمل المساحى واختصاصات مصلحة المساحة الحالية ، فقد سبق أن أعدنا مشروعا لها نأمل أن تتم مراجعته واستصداره .

خاتمة :

تلك هي الصعوبات التي يقال أنها تعترض تنفيذ قانون السجل العيني رقم ١٤٢ لسنة ١٩٦٤ ، وقد ناقشناها تفصيلا من جميع وجوها فطرحنا المشكلة وسبيل حلها في نفس الوقت ، ووضح أنها جميعا غير مستعصية على الحل ، وأنها لا تقاس إذا ما قورنت بمزايا النظام .

ولقد صدر القانون بعد جهود طويلة مضنية وبعد اقتناع كامل من الدولة بأنه الإصلاح الحقيقي لنظام الشهر والعلاج الحاسم لمشاكل الجماهير .

والمصلحة العامة تدعو إلى ضرورة اتخاذ الخطوات الايجابية والعاجلة لتنفيذ القانون سيما وقد سبقتنا إلى ذلك دول أخرى عديدة .

والله ولى التوفيق .

جريمة إبادة الجنس البشري

لقسيد محمد سليم محمد فوزى

قسم الدراسات العليا بكلية الحقوق - جامعة القاهرة

بسم الله الرحمن الرحيم

قل سيروا فى الارض فانظروا كيف كان عاقبة المجرمين

قرآن كريم

مقدمة :

كان انتصار الحلفاء فى الحرب العالمية الثانية (١٩٣٩ - ١٩٤٤) معناه انتصار الديموقراطية على قوى الدكتاتورية فى ذلك الوقت ، الفوهرر هتلر فى ألمانيا وموسوليني فى إيطاليا .

فقد تم الاتفاق فى ٨ من أغسطس ١٩٤٥ بين كل من الولايات المتحدة الأمريكية والاتحاد السوفيتى وفرنسا وبريطانيا والكثير من الدول التى قاسمت من ويلات الحرب العالمية الثانية ، على انشاء محكمة عسكرية دولية تكون مهمتها محاكمة مجرمى الحرب فى بلاد المحور .

وفى ٢٠ من ديسمبر ١٩٤٥ أصدر مجلس الرقابة لدول الحلفاء ببرلين بصفة كونه ممثلاً للحكومة الألمانية القانون رقم (١٠) والذي يأمر بمعاقبة الاشخاص المذنبين بجرائم الحرب المخلة بالسلام وضد الانسانية ، وكان نتيجة ذلك أن قدم كبار مجرمى الحرب للمحاكمة العسكرية أمام محكمة « نورمبرج » (١) .

وقد اهتمت دول العالم فى ذلك الوقت بدراسة جرائم ابادة الجنس البشري التى قامت بها ألمانيا النازية والآثار التى تولدت عنها فشكل المجلس الاقتصادي والاجتماعى بهيئة الأمم المتحدة فى مارس ١٩٤٨ لجنة من ممثلى سبع دول لاعداد مشروع اتفاقية دولية لمكافحة ما يرتكب من جرائم ابادة للجنس البشري على أن تستأنس اللجنة فى ذلك بالمشروع الذى أعدته السكرتارية العامة لهيئة الأمم المتحدة سنة ١٩٤٧ واستعانت فيه بمقترحات فقهاء القانون الجنائى الدولى .

وبعد أن انتهت اللجنة من مهمتها أحالت مشروع الاتفاقية الى اللجنة السادسة بالهيئة ، فقامت بمناقشته وأدخلت عليه بعض التعديلات التى أرتأتها بعض الدول ثم تم التوقيع على الاتفاقية فى ٩ من ديسمبر ١٩٤٨ (٢) .

(١) H.DONNEDIEU DE VABRES : Traité de droit criminel et de législation pénale comparée 3em ed, Paris 1947, P. 1021 et suiv.

(٢) الدكتور وهيد مكرى رافت - تقرير عن أعمال اللجنة القانونية للجمعية العامة لهيئة الأمم المتحدة - منشور بالجملة المصرية للقانون الدولى - المجلد الخامس سنة ١٩٤٩ ص ٥٢ وما بعدها .

وقد وافقت مصر على هذه الاتفاقية بالقانون ١٢١ لسنة ١٩٥١ على أن يعرض به ابتداء من ٨ من مايو ١٩٥٢ (١) .

والجرائم التي ترتكب لإبادة جنس من الأجناس البشرية ليست وليدة العصر الحديث ، فقد قام الملك نابوخذ نصر ملك بابل بالقضاء على مملكة إسرائيل في فلسطين سنة ٥٨٦ ق.م وشئت شملهم في الممالك المجاورة (٢) .

وبعد أن تولى الامبراطور دقلديانوس حكم الامبراطورية الرومانية سنة ٢٨٤ م وكان وثنيا أمر بهدم الكنائس واحراق الاناجيل وعزل كل من يعتنق الدين المسيحي من الوظائف العامة . ولما اعترض اقباط مصر على هذه الاجراءات التعسفية امر بالقبض عليهم واعدائهم . فاستشهد الكثيرون منهم ، لذلك اعتبرت الكنيسة القبطية في مصر سنة ٢٨٤ م وهي السنة التي تولى فيها دقلديانوس الحكم بداية للتقويم القبطي كما أطلق على عصره « بعصر الشهداء » .

ولما تولى الامبراطور قسطنطين الحكم سنة ٣١٤ م اعتنق الدين المسيحي واعتبره ديناً للامبراطورية (٣) .

ويذكرنا التاريخ بالحروب الصليبية في القرن الحادي عشر على أرض فلسطين وجرائم الإبادة التي ارتكبت في ذلك الوقت ، وما قام به الكاثوليك الإسبان من ازهاق أرواح المسلمين في أسبانيا سنة ١٤٩٢ م وفرار من استطاع النجاة منهم الى شمال افريقية ومصر .

كذلك حرب الأفيون التي قامت بها بريطانيا ضد الصين سنة ١٨٣٩ م ولكن بعد هزيمة الجيش الصيني سنة ١٨٤٢ م أبرمت بريطانيا مع امبراطور الصين معاهدة « نانكين » ألزمته بمقتضاها شراء الأفيون الذي تصدره اليه بريطانيا بغية ادمان الشعب الصيني على الأفيون حتى تضعف روحه المعنوية ولا يستطيع مقاومة تغفلل الاستعمار البريطاني في آسيا (٤) . وما قامت به فرنسا من محاولات في الجزائر العربية بعد استيلائها عليها في سنة ١٨٣٠ م وذلك باغلاق جميع المدارس العربية والإسلامية والاقتصار على التعليم والثقافة الفرنسيين الى أن تم استقلالها سنة ١٩٦٢ .

وعلى الرغم من توقيع الدول الأعضاء في المنظمة الدولية على اتفاقية مكافحة جريمة إبادة الجنس البشري واعلان حقوق الانسان في ١٠ من ديسمبر ١٩٤٨ الا أن

(١) انظر نصوص الاتفاقية بالوقائع المصرية العدد ١٠٠ سنة ١٩٥٢ ص ٢ وما بعدها .

(٢) الدكتور / محمد عبد العزيز نصر — الصهيونية في المجال الدولي — طبعة ١٩٥٧ ص ١٣ .

الدكتور / محمد كمال الدسوقي وعبد القواب سليمان : إسرائيل ، قيامها — واقعها مسيرها — طبعة دار المعارف بمصر — ١٩٦٨ ص ٥ .

(٣) بيجانيول PIGANIOU في كتابه الامبراطور قسطنطين — طبعة باريس ١٩٣٢ وذلك

نظراً عن الدكتور : لبو الميزيد المتيقن — تطور الفكر السياسي — طبعة ١٩٧٠ هامش ص ٥٠ ، ٥١ .

(٤) ANTOINE POROT: Les toxicomanies éd, Paris 1935 p. 27

بييرنوفان : ترجمة الدكتور جلال يحيى : تاريخ العلاقات الدولية — طبعة دار المعارف

١٩٦٨ ص ٢٥٢ وما بعدها — محمد العزب موسى : حرب الأفيون — طبعة دار المعارف ١٩٦٨ — جواهر

لال نهرو : ترجمة لجنة من الاساتذة الجامعيين : إحيات من تاريخ العالم — طبعة المكتب التجاري ص ١٢٥ وما بعدها .

بعض الدول ما زالت تنهج الموقف العدائي للإنسانية وترتكب الجريمة التي حرمتها الاتفاقية كما تفعل الصهيونية مع عرب فلسطين وحكومة الأقلية البيضاء مع الملونين في جنوب افريقيا ، والولايات المتحدة الأمريكية مع شعب فيتنام الشمالية .. الخ . وحتى يتسنى لنا ايضاح طبيعة الجريمة واثار تدخل المنظمات الدولية في مكافحتها، نقسم موضوع البحث الى قسمين :

الأول : خصائص جريمة إبادة الجنس البشري

الثاني : مدى تدخل المنظمات الدولية في المحافظة على الجنس البشري .

القسم الأول

خصائص جريمة إبادة الجنس البشري

أوضحت المادة الثانية من الاتفاقية المعنى المقصود من عبارة « إبادة الجنس البشري » بأنه الفعل الذي يرتكب بقصد القضاء كلاً أو بعضاً على جماعة بشرية بالنظر الى صفتها الوطنية أو العنصرية أو الجنسية أو الدينية ، ثم ذكرت المادة على سبيل الحصر الحالات التي تعتبر جريمة من جرائم الإبادة بأنها :

١ - قتل أعضاء هذه الجماعة .

٢ - الاعتداء الجسيم على أفراد هذه الجماعة جنسياً أو نفسياً .

٣ - اخضاع الجماعة عمداً الى ظروف معيشية من شأنها القضاء عليها مادياً كلاً أو بعضاً .

٤ - اتخاذ وسائل من شأنها اعاقبة التناسل داخل هذه الجماعة .

٥ - نقل الصغار قسراً من جماعة الى جماعة أخرى .

جريمة إبادة الجنس البشري تتفق في طبيعتها مع الجرائم المعمدية كافة التي تستلزم لتوافرها ركنين : ركن مادي وركن معنوي ، أي ارتكاب فعل من الأفعال الواردة بالمادة الثانية سالفه الذكر بقصد جنائي كما يعاقب على الشروع فيها (١) . لذلك يجب أن تراعى التفرقة بين الأعمال التحضيرية التي لا عقاب عليها وبين الشروع ، فالأعمال التحضيرية هي الاستعدادات التي يقوم فيها الشخص بتنفيذ الجريمة وهي وإن كانت تفصح الى حد ما عن نيته الإجرامية إلا أنها تعتبر أفعالا بعيدة عن الجريمة ذاتها ولا توضع ما يبيغيه الفاعل على وجه التحديد : كشراء الأسلحة والمواد السامة .. الخ (٢) .

أما الشروع فهو البدء في تنفيذ الفعل بقصد جنائي ولكن لا يتم التنفيذ بسبب

(١) تراجع المادة ٥ { عقوبات مصري .

(٢) القانون قد يعاقب على الأعمال التحضيرية إذا كانت بذاتها جريمة يعاقب عليها كالمادة

خارج عن إرادة الفاعل (١) وكذلك يعاقب على الاشتراك في ارتكابها سواء بالاتفاق أو التحريض أو المساعدة (المادة ٣ من الاتفاقية) .

ونظرا لطبيعة الفعل المادي لهذه الجريمة فلم تدخلها الاتفاقية في نطاق الجرائم السياسية من حيث تسليم المجرمين (المادة ٧ من الاتفاقية) (٢) ، فتسليم المجرمين غير جائز في الجرائم السياسية (٣) وهذا يتفق مع الفقرة الأخيرة من المادة ٥٣ من الدستور الدائم لجمهورية مصر العربية ، والتي تنص على أن تسليم اللاجئين السياسيين محظور ، ومع المادة ٢/٢١ من الدستور الأردني التي تنص على أن « لا يسلم اللاجئين السياسيون بسبب مبادئهم السياسية أو دفاعا عن الحرية » كما تحدد الاتفاقيات الدولية والقوانين أصول تسليم المجرمين العاديين م ٢/٢١ .

ماهية الإبادة

السبب الأول

يتبين لنا من أحكام المادة الثانية من الاتفاقية أنها قسمت الإبادة إلى قسمين :

الأول : الإبادة المادية ، أي الاستئصال المادي كالقتل أو الاعتداء الجثامي أو إعاقة التناسل .

الثاني : الإبادة المعنوية ، أي الاستئصال المعنوي كالاقتداء النفسي أو الخضوع لظروف معيشية معينة تؤدي إلى نفس الغاية ، أو نقل الصغار قسرا من جماعة لأخرى تختلف في اللغة والعادات والتقاليد عن جماعة الأولى .

وإن كانت المادة سالفة الذكر قد أرجعت البواعث على ارتكاب الجريمة إلى أسباب متعلقة بالوطن أو العنصر أو الجنس أو الدين فإن هذه الحالات ذات معان عامة تكفي للدلالة على كل البواعث التي ترمى إلى إبادة الجنس البشري .

أما أركان الجريمة فكما أوضحنا من قبل هي : الركن المادي والركن المعنوي ، فالركن المادي في جريمة إبادة الجنس البشري قد تكون بأفعال مادية كالقتل أو إعاقة التناسل ، كما قد تكون بأفعال معنوية تؤثر على النفس البشرية تأثيرا يؤدي إلى القضاء عليها كالوضع تحت الإرهاب في معسكرات خاصة أو التأثير على الأشخاص بعقاقير ومواد مخدرة أو الحرمان من حقوقهم الطبيعية في المأكل والسكن والملبس

(١) يراجع في تفصيل الشروع : الدكتور رمسيس بهنام : النظرية العامة للقانون الجنائي ، طبعة منشأة المعارف ١٩٦٨ ص ٦٤٩ وما بعدها ، الدكتور محمود مصطفى شرح قانون العقوبات القسم العام - دار النهضة العربية - طبعة ٨ - ١٩٦٩ ص ٢٧٩ وما بعدها .

(٢) أهمية التفرقة بين الجريمة السياسية والجريمة العادية - جارسون في شرح قانون العقوبات على القرن الجزء الأول - طبعة باريس - ١٩٥٢ تحت المادة الأولى ص ١٥ رقم ١٤٤ وما بعده . جندى عبد الملك - الموسوعة الجنائية - الجزء الثالث طبعة ١٩٣٦ ص ٤٩ - الدكتور محمد الفاضل - الجريمة السياسية وضوابطها مجلة القضاء والقوانين « وزارة العدل المغربية » السنة ٥ عدد ٤٣ و ٤٤ ص ٦ و ٧ وما بعدها . الأستاذ شاكرا العاني - تحديد الجرائم السياسية - مجلة القضاء والقانون - « وزارة العدل المغربية » السنة ١٠ عدد ٩٤ سنة ١٩٦٨ ص ١٤٩ وما بعدها .

(٣) جندى عبد الملك - المرجع السابق - وانظر اتفاقية تسليم المجرمين بين دول الجامعة العربية لسنة ١٩٥٣ - مجلة الحق - اتحاد المحامين العرب ص ١٧٤ وما بعدها قسم الوثائق .

والزواج .. الخ . والركن المعنوي وهو، القصد الجنائي لدى الفاعل يكفي فيه أن تتحرك ارادة مرتكب الجريمة الحرة المميزة الى اقتراف العمل المادي (١) ، فاذا ما توافر الركنان المادي والمعنوي توافرت الجريمة في حق مرتكبها وفقا لاحكام الاتفاقية . ومهما تكن العوامل التي ساعدت على ارتكاب الجريمة او البواعث التي ادت اليها ، فلا يكون ذلك سببا للاعفاء من العقوبة والا تعارضت احكام هذه الاتفاقية مع ميثاق الامم المتحدة وعلان حقوق الانسان (٢) .

الفصل الاول

الاستئصال المادي

الاستئصال المادي هو القيام بأفعال مادية تؤدي الى القضاء على الجماعة البشرية المضطهدة وذلك، بنزهاق ارواح افرادها كالمذابح التي ارتكبتها الصهاينة في دير ياسين سنة ١٩٤٨ وكفر قاسم سنة ١٩٥٦ ويرتكبونها الآن في غزة والضفة الغربية للأردن (٣) .

والمذابح التي ارتكبتها المانيا النازية ضد اليهود في الفترة من ١٩٣٣ - ١٩٣٩ وضد الأجناس غير الآرية حتى انتهاء الحرب العالمية الثانية سنة ١٩٤٤ ، كذلك ، بالتعقيم كما كانت تفعل المانيا النازية . وستعرض لذلك بشيء من التفصيل :

(١) مذبحة دير ياسين (٤) التي وقعت في مساء ٩ من أبريل ١٩٤٨ اذ فوجيء سكان قرية دير ياسين العربية بهجوم العصابات الصهيونية التي قتلت منهم ٢٥٠ شخصا ومثلوا بأجسامهم أما من بقى على قيد الحياة من النساء والبنات فقد جردوهن من ثيابهن ووضعوهن في سيارات حمل مفتوحة وطافوا بهن في الشوارع اليهودية في القدس حيث تعرضن لسخرية الجماهير والاعتداء على حياتهن .

وقد هزت هذه الجريمة المروعة العالم بأسره فقال مندوب الصليب الأحمر الدولي : « كان الوضع مروعا » - معبرا، بذلك عن رعبه وهلعه عند زيارته لمكان المذبحة ورؤيته للجثث ، كما صرح وزير الدولة البريطاني لشئون المستعمرات آنذاك في ١٢ من أبريل ١٩٤٨ بأن هذا العدوان بربرى دليل على الوحشية .

(١) يراجع في تفصيل العوامل الخافية للركن المعنوي - الدكتور رمسيس بهنام - المرجع السابق - ص ٨٨٧ ، الدكتور محمود محمود مصطفى - المرجع السابق ص ٤٤٨ .

(٢) المواد ١ و ٢ و ٣ من اعلان حقوق الانسان « ١٠ من ديسمبر ١٩٤٨ »

(٣) صبرى جريس - العرب في اسرائيل - ٢ - طبعة بيروت ١٩٦٧ ص ٩ وما بعدها وانظر كذلك الدكتور يعقوب خوري - حقوق الانسان في فلسطين المحتلة - طبعة بيروت ١٩٦٨ والدكتور عز الدين فودة - الاحتلال الاسرائيلي والمقاومة الفلسطينية في ضوء القانون الدولي العام - طبعة بيروت ١٩٦٩ « سلسلة دراسات فلسطينية » .

(٤) انظر دائرة المعارف العبرية العامة - المجلد ٣، صفحة ٤٥ ، وذلك نقلا عن نشرة الهيئة العامة للاستعلامات - طبعة القاهرة ، وانظر كذلك الدكتور يعقوب خوري - المرجع السابق - ص ١٢ وما بعدها .

(ب) مذبحه كفر قاسم (١) التي ارتكبتها السلطات العسكرية الاسرائيلية في ٢٩ من أكتوبر ١٩٥٦ وهي نفس الليلة التي ابتدأ فيها العدوان الثلاثي على مصر .

وازاء احتجاج الرأي العام العالمي شكلت الحكومة الاسرائيلية لجنة لبحث الظروف التي أدت الى ارتكاب هذه الجريمة ومدى مسئولية رجال حرس الحدود الاسرائيليين ثم قدمت للمحاكمة العسكرية احد عشر شخصا وانتهت محاكمتهم بعد ان استمرت ما يقرب من السنتين بمحاكمة البعض بالسجن وتبرئة البعض الآخر .

وما ان جاء عام ١٩٦٠ حتى أفرجت السلطات الاسرائيلية عن جميع الجناة ، وقامت بلدية مدينة الرملة في سبتمبر ١٩٦٠ بتعيين « جبرائيل دهان » الذي أدين بقتل ثلاثة وأربعين عربيا رئيسا لإدارة شئون العرب في المدينة .

فان كانت مذبحه دير ياسين قد ارتكبت قبل التوقيع على الاتفاقية الدولية لمكافحة جريمة ابادة الجنس البشري الا ان مذبحه كفر قاسم والمذابح التي لا تزال ترتكب على عرب فلسطين كلها تمت بعد الاتفاقية الدولية ولم تتخذ هيئة الأمم المتحدة ازاء اسرائيل جزاءا رادعا يوقف من نشاطها الاجرامى أو يحد منه ، ازاء هؤلاء الأبرياء الذين لا يستطيعون الدفاع عن أنفسهم .

وقد يكون الاستئصال المادى بالاعتداء الجسيم على أفراد هذه الجماعة جثمانيا بالضرب أو الجرح أو الاذى والايذاء كالجرائم التي ارتكبتها الاطباء والضباط الالمان في الفترة من ١٩٣٩ - ١٩٤٥ على المعتقلين في معتقل Natzweiler-Sachsenhausen Dachau وذلك باجراء التجارب العلمية عليهم مما أدى الى موت البعض منهم واصابة البعض بعاهاات مستديمة والبعض الآخر بعاهاات مؤقتة كنقل ميكروب الملاريا الى مجموعة من الأفراد والقيام بالتجارب العلمية بعد ذلك في علاجهم والتجارب على زرع العمود الفقري والعضلات والأعصاب من شخص لآخر ، والتجارب على الحمى الصفراء ومرض التيفوس والسموم والقنابل الحارقة . الخ . من التجارب العلمية التي كانت تجريها المانيا النازية على المعتقلين أسرى الحرب (٢) .

(١) انظر صبرى جريس - المرجع السابق - ص ١٠ وما بعدها « ان مذبحه كفر قاسم لا يسال عنها القتلة الذين ارتكبوا هذه المذبحة فقط ، بل الصحافة ايضا التي الفت الستار على الجريمة وكذلك القيادة المدنية التي صممت بلا مبالاة وكذلك القيادة الاكاديمية وكلنا نذكر عندما اضرب اساتذة السوريون احتجاجا على القتل في الجزائر والاكاديميين الانجليز الذين صرخوا ضد المجازر في كينيا ، كما تسال ايضا القيادة الادبية والفنية والاحزاب التي تدعى الثورية - المرجع السابق . »

(٢) PSYCHE: Revue internationale de Psychanalyse des sciences de l'Homme, p. 468 et ss.

« جاء في الحكم الصادر من المحكمة العسكرية الدولية بنورمبرج في ٣٠ من سبتمبر سنة ١٩٤٦ ما يلى : « شهد OSWIECIM قائد معسكر AUSCHWITZ للتعذيب انه في هذا المعسكر فقط بين أول مايو ١٩٤٠ وأول ديسمبر ١٩٤٣ ابعد ٢٥٠.٠٠٠ شخص ومات ٥٠.٠٠٠ آخرون من تأثير المرض والجاعة . وقد وصف عمليات القتل كما يلى : لقد استغرق قتل الناس في حجرة الموت فترة من ٣ - ٥ دقيقة اعتمادا على الاحوال الجوية وكلنا نعلم عن موت الناس لان نحرارتهم تنفق ، وعادة ما تنتظر حوالى نصف الساعة قبل أن نفتح الابواب ونجلى الجثث وبعد اجلائها يخلع الغدائيون التابعون لنا الخواتم والاسنان الذهبية من الجثث . . وكان الضرب والجاعة والتعذيب والقتل معمم في ٢٥٠ معسكر

ومن حالات الاستئصال المادى كما سبق القول ما قامت به ألمانيا النازية من تعقيم البعض من الرجال والنساء الذين يعانون من بعض الأمراض بغية خلق جنس موفور الصحة والقوة . بتاريخ ١٤ من يوليو ١٩٣٣ أصدرت ألمانيا النازية قانونا يبيح للدولة تعقيم الأفراد الذين يعانون من أمراض وراثية عقلية أو عضوية . وقد تمكنت ألمانيا النازية من تعقيم ما يقرب من ٤٥ ألف شخص سنة ١٩٣٤ . وفى ١٨ أكتوبر ١٩٣٥ صدر قانون آخر فى ألمانيا النازية يحرم الزواج من المرضى بأمراض عقلية أو وراثية وقد عرف هذا القانون فى ألمانيا باسم « قانون حماية الدم » وقانون حماية « رعايا الرايخ » الذى حرم الزواج بين اليهود والألمان (١) .

وأثناء انعقاد المؤتمر الدولى لقانون العقوبات بمدينة لياج Liege بلجيكا فى أكتوبر ١٩٤٩ اقترح أحد الأعضاء البلجيكين الموافقة على تطبيق عقوبة التعقيم على الذين ينغمسون فى الشهوة البهيمية ، إلا أن المؤتمر قد أجمع على رفض هذا الاقتراح لما للتعقيم من اعتداء على الكرامة الانسانية والحق فى المحافظة على سلامة الجسم ، ولما ينجم عنه من أضرار جسيمة (٢) يضاف الى هذا أن الأخذ بمقترحات العضو البلجيكى سيؤدى الى تناقض بين قرارات المؤتمر وأحكام الاتفاقية الدولية لمكافحة جريمة إبادة الجنس البشرى وإيجاد ثغرة تستطيع منها الدول الإفلات من أحكام الاتفاقية . وبمرور الزمن تصبح غير ذات أثر .

الفصل الثانى

الاستئصال المعنوى

الاستئصال المعنوى يعنى التأثير على النفس البشرية وأحاسيسها وشعورها

عنفال وكان الموجودون معرضين لتجارب قاسية .. وكانت شعور النساء الضحايا تقص قبل تهن لاستخدامها فى إنتاج المراتب ، وكانت الملابس والنقود والأشياء ذات القيمة ترسل لبيعها وكانت الأسنان الذهبية ترسل الى بنك الرايخ .. وفى بعض الأحيان بذلت محاولات لاستخلاص الدهون من الجثث لاستخدامها فى صناعة الصابون وكان « أدولف ايخمان » المكلف بإبادة اليهود قد قدر القتل بستة ملايين يهودى ، قتل أربع ملايين منهم فى معسكرات التعذيب وقتل الباقون جماعات الإنزاتس EINSATZ انظر ملخص الحكم Summary of the Judgment of the international military tribunal. (NUREMBERG) September, 30, 1946. منشور بالمجلة المصرية للقانون

الدولى - المجلد الثانى ١٩٤٦ - القسم الفرنسى والانجليزى - ص ٩٨ وما بعدها .

فى يونيو ١٩٦٠ قامت إسرائيل باختطاف « أدولف ايخمان » الضابط الألماني السابق من الأرجنتين أعلن « بن جوريون » أن الدولة اليهودية فقط هى صاحبة الحق فى محاكمته باعتبار إسرائيل الوريث الوحيد لليهود الذين قتلوا . وفى ٢٥ / ١٢ / ١٩٦١ حكمت المحكمة المركزية الاسرائيلية بأعدامه وفى ٢٥ / ٥ / ١٩٦٢ تم تنفيذ الأعدام .

(١) جان ماركيزى - الحقوق الطبيعية - طبعة باريس ١٩٦١ ص ٦٤ وما بعدها . وذلك نقلا عن الدكتور أبو اليزيد المتيب - حقوق الانسان الاساسية ومبدأ سيادة القانون منشور بمجلة المحاماه - السنة ٤٨ العدد ٨ أكتوبر ١٩٦٨ ص ٢٩ وما بعدها .

فى عهد هتلر كان قانون تنقية الدم الجرماني يبرر محاكمة يهودى الذى يرتبط بعلاقة غير شرعية مع ناة المانية فى تشيكوسلوفاكيا . انظر غيليب جيوب قانون عبر الدول - القانون الدولى فى أبعاد جديدة رجة الدكتور ابراهيم شحاته طبعة القاهرة ص ٦٤ .

(٢) الدكتور أبو اليزيد المتيب - البحث السالف الذكر ص ٣٠ .

واخضاعها لظروف معيشية معينة أو نقل صغارها الى جماعات أخرى تختلف عنها في الدين أو في العادات أو في التقاليد . وقد يكون الاستئصال المعنوي كذلك بالقضاء على المقومات اللغوية أو الدينية أو الثقافية لجماعة من الجماعات .

وان كانت المادة الثانية من الاتفاقية قد تكلمت عن الاعتداء النفسى والاختصاص لظروف معيشية معينة ونقل الصغار من جماعاتهم الاولى الى جماعة أخرى ، إلا أن نصوص الاتفاقية لم تتضمن الاعتداءات التى قد تؤدى الى القضاء على المقومات اللغوية والدينية والثقافية .

ففى سنة ١٩٤٧ رأت اللجنة السادسة عندما اجتمعت لمناقشة المشروع التوسع فى مدلول جريمة إبادة الجنس بحيث تتناول أيضا الاستئصال الثقافى كالوسائل التى تقوم بها بعض الحكومات للقضاء على ثقافة اقلية من الاقليات المتوطنة فى أراضيها أو حرمانهم من القيام بشعائرتهم الدينية كما فعل الاتحاد السوفيتى بعد ثورة أكتوبر الشيوعية سنة ١٩١٧ ، وكما فعل أتاتورك فى تركيا من ١٩٢٣ - ١٩٣٨ وكما فعلت فرنسا فى الجزائر أثناء فترة الاحتلال .

وقد انقسمت الآراء حول هذا النقص التشريعى فى الاتفاقية . فقد نادى بعض الدول ، ومن بينها الباكستان وفنزويلا ومصر ، بوجوب تحريم الاستئصال الثقافى واللغوى والدينى ، إلا أن البعض الآخر من الدول كالولايات المتحدة الأمريكية وفرنسا ترى استبعاد النص فى الاتفاقية على مثل هذه الحالات من الاستئصال .

وكان انضمام مصر الى الفريق الأول يرجع الى أحداث فلسطين وما قام به اليهود فى الأرض المحتلة من القضاء على طابعها العربى « ولو أخذ بفكرة العقاب على هذه الحالات من الإبادة لساعد ذلك على وضع حد لهذه المخططات الصهيونية فى الأرض المحتلة » (١) .

ويرجع انضمام الباكستان الى الفريق الأول أيضا الى الأحداث الدامية التى كانت تدور بين الهندوس والمسلمين فى الهند وكانت نتيجة هذا الصراع الدامى أن قتل غاندى فى ٣٠ يناير سنة ١٩٤٨ والذي كان يقول - أن الهند لن تستطيع أن تعيش حرة من غير الوحدة بين الهندوس والمسلمين (٢) - فقد قتله أحد الهندوس الذين كانوا يعارضون وحدة الهندوس والمسلمين (٣) .

هذا وفى ١٩٦٩/٨/٢١ قامت إسرائيل باحراق المسجد الأقصى عن طريق

(١) الدكتور وحيد فكرى - رافت - البحث السالف الذكر - ص ٥٦ .

(٢) العدوان والعنف « التجارب الغائبية للتغلب عليها ج . ع . م . - المجلس الاعلى للشئون الاسلامية القاهرة ١٩٦٨ ص ٥٣ .

(٣) النظام السياسى فى الهند - طبعة مكتبة الانجلو المصرية - ١٩٦٥ ص ١٢٦ ، يقول : ج . هـ جانسن الكاتب والصحفى الهندى بان حزب - جمان سانس الهندى هو المسئول عن مقتل المهاتما غاندى الذى اعتبروه منحاذا للمسلمين - إسرائيل والدول الافرو اسيوية - طبعة بيروت ١٩٧٠ ص ٤٥ .

العمد (١) كما استمرت في ممارسة عمليات الضغط والارهاب لارغام المواطنين العرب على النزوح الى الضفة الشرقية للأردن (٢) فقامت في ١٩٦٨/٢/٢٩ بحمل أفواج من اللاجئين الفلسطينيين وألقت بهم على الطرف الشرقي للجسر (٣) فأتخذت الحكومة الأردنية عدة إجراءات استهدفت احباط خطط السلطات الاسرائيلية وقطع الطريق على مشروعاتها بأن أغلقت جسر الملك حسين « الموصل بين الضفتين » . كما أصدرت وزارة الداخلية الأردنية بياناً بعد أن كشفت اسرائيل عن رغبتها في نقل وتهجير ٣٠.٠٠٠ مواطن عربي من سكان غزة الى الضفة الشرقية للأردن جاء فيه « ان الحكومة الأردنية قررت عدم الموافقة على دخول القادمين من قطاع غزة المحتل الى الضفة الشرقية للأردن الا في الحالات الإنسانية الاستثنائية (٤) » .

وتاريخ مصر القديمة يوضح لنا حالة هامة من حالات الاستئصال الثقافي ، فبعد أن استولى الاسكندر الأكبر على مصر سنة ٣٣٢ ق.م نشر الثقافة الاغريقية وظلت مصر تحت الحكم الاغريقي حتى الغزو الروماني في سنة ٣٠ ق.م فأضيفت الى الثقافة الاغريقية واللغة الاغريقية القديمة لغة أخرى هي اللغة الرومانية « اللاتينية » وبذلك اختفت تدريجاً اللغة الفرعونية « الهيروغليفية » والثقافة الفرعونية .

وبعد الفتح الاسلامي وانتشار الدين الاسلامي في مشارق الارض ومغاربها تعلم الناس اللغة العربية — لغة القرآن الكريم — وعلى ذلك أصبحت اللغة الفرعونية القديمة طليماً أمام رجال التاريخ ومكتشفى الآثار حتى جاءت الحملة الفرنسية الى مصر واكتشفت « حجر رشيد » المدون عليه اللغات الثلاث الهيروغليفية واليونانية القديمة والقبطية واستطاع العالم الفرنسي شامبليون الكشف عن أسرار اللغة الفرعونية وفك رموزها واوضح تاريخ مصر القديم (٥) .

كذلك حال الجزائر العربية التي اعتبرتها فرنسا إحدى محافظات الجمهورية الفرنسية ، ولم يبق أمام العشرة ملايين مسلم جزائري والذين يمثلون ٩٠ ٪ من سكان الجزائر سوى التمسك بتعاليم الدين الاسلامي وكان هذا وحده كافياً في احباط أهداف فرنسا وعودة الجزائر عربية بعد نضال مرير واستشهاد ما يقرب من مليون فرد في ساحة القتال .

(١) انظر قرار مجلس الامن ٢٧١ لسنة ١٩٦٩ بشأن احراق المسجد الأقصى بالقدس منشور بالمجلة المصرية للقانون الدولي — مجلد ٢٥ لسنة ١٩٦٩ ص ٢٢٦ قسم اللوائح .

(٢) لقد كان عدد اللاجئين في الضفة الشرقية للأردن قبل عدوان ١٩٦٧ (٢٢٢.٠٠٠ لاجئ) وفي أوائل آذار ١٩٦٨ ارتفع العدد الى (٦٠٠.٠٠٠ لاجئ) انظر الدكتور يعقوب خورى المرجع السابق ص ٧٢ .

(٣) الدكتور يعقوب خورى — المرجع السابق — ص ١١١ .

(٤) جريدة الاهرام يوم ١٦ / ٢ / ١٩٧٠ .

(٥) انظر الدكتور جيمس هنري برستد — ترجمة داود قريان — المصور القديمة — طبعة المطبعة الامريكية — بيروت ١٩٣٦ — ص ٧٢ وما بعدها .

« ما زالت جامعة جرينوبل تحتفل مرة كل مائة عام بذكرى اليوم الذي أعلن فيه شامبليون في سبتمبر ١٨٢٢ نجاحه في فك رموز الهيروغليفية القديمة ومعرفة حروف هجائها كاملة على اعتبار أنه في ذلك اليوم تحقق أعظم اكتشاف في التاريخ » (الاهرام ٢٤ — ٤ — ١٩٧٠) .

السبب الثاني

البواعث على الإبادة

كانت الإبادة في الماضي تتوقف على معيار القوة . فالجماعات القوية كانت عددا وعدة وتحاول أن تقضي على الجماعات المناوئة لها ، كما فعلت قبائل الاتريسك Etrusque في « القرن الثامن قبل الميلاد » المقيمين على الضفة اليمنى لنهر التير مع سكان روما القديمة المقيمين على الضفة اليسرى من النهر ، وقد اغاروا عليهم واستولوا على المدينة القديمة وانقسم الشعب الى قسمين : الاشراف وهم الفزاة ، والطبقة العامة وهم السكان الاصليين وكانت هذه هي النواة الاولى للامبراطورية الرومانية فيما بعد (١) وما فعله الامبراطور دقلديانوس الوثني الديانة مع الاقلية المسيحية سنة ٢٨٤ م فقد كان يرى أن من أسباب ضعف الدولة مناواة المسيحية للوثنية (٢) .

Les conflits entre le christianisme et le paganisme une cause de faiblesse pour l'Etat والحروب الصليبية في القرون الوسطى حيث دعت الكنيسة الرومانية الكاثوليكية بايحاء من ملوك اوربا للعدوان الصليبي على فلسطين بزعم تخليص كنيسة القيامة وبيت المقدس من أيدي العرب ، ففى الاجتماع الذي عقده البابا أوربان الثاني بمدينة كلير مونفيران سنة ١٠٩٥ نادى تلبية لرغبة الملوك بالحرب الصليبية الاولى التي ازهى فيها ارواح الآلاف من المسلمين (٣) .

وما فعله حكام اسبانيا الكاثوليك مع المسلمين في اوائل القرن السادس عشر والثورة الشيوعية مع الملاك واصحاب الاراضى سنة ١٩١٧ وقد اطلق على هذه الفترة بالحرب الشيوعية لذلك اصدر في ١٢ ديسمبر ١٩١٩ قانون العقوبات السوفيتي الجديد بغية حماية النظام الاجتماعى الذى يمثل مصالح مجموع العاملين اى يمثل مرحلة دكتاتورية البروليتاريا للانتقال من الرأسمالية الى الشيوعية .

وفي سنة ١٩٢٢ صدرت عدة قوانين من بينها تعديل قانون العقوبات السوفيتي الذى جاء في ديباجته حماية حكومة العمال والفلاحين والنظام الثورى ضد كل العناصر الرجعية (٤) والأمثلة الدولية التى يمكن سردها في هذا الصدد عديدة ونكتفى بذكر هذا القدر الذى يوضح لنا أن البواعث على ارتكاب جريمة إبادة الجنس البشرى قد تكون سياسة أو دينية أو اقتصادية أو اجتماعية .

الفصل الاول

البواعث الدينية

لم تعد البواعث الدينية واختلاف العقائد الدينية ذات اثر هام في المجتمعات

(١) ريمون مونيه - القانون الرومانى - الجزء الاول - طبعة ١٩٤٧ ص ١١ .

(٢) ريمون مونيه - المرجع السابق ص ١٠٢ .

(٣) انظر بصفة عامة - محمود كامل الحامى - الدولة العربية الكبرى - طبعة دار المعارف ص ١٩٨ وما بعدها - الدكتور جوزيف نسيم يوسف - العدوان الصليبي على مصر - الطبعة الاولى - دار الكتب الجامعية - ١٩٦٩ .

(٤) J.GRAVEN قانون العقوبات السوفيتي - منشور بمجلة العلوم الجنائية - باللغة

الفرنسية سنة ١٩٤٨ ص ٢٣١ وما بعدها .

الجديثة نحو استخدام القوة أو الإبادة (١) باستثناء الحركة الصهيونية التي تركزت أخيراً في إسرائيل ورجال الفكر الشيوعى المتطرف وهذا على عكس ما كان عليه الحال في الماضي وخاصة في القرون الوسطى كالحروب الصليبية وإبادة المسلمين في اسبانيا في أواخر القرن الخامس عشر وأوائل القرن السادس عشر والانقسام الدينى في أوروبا على أثر ظهور البروتستانتية بزعامة مارتن لوثر « ١٤٨٣ - ١٥٤٦ » وتصارعها مع الكاثوليكية التي كانت سائدة منذ قرون عديدة .

فإبادة الجنس البشرى لبواعث دينية قد قلت في العصر الحديث عما كانت عليه في الماضي وأصبحت مقصورة على جماعات معينة الأمر الذى يحتم تدخل هيئة الأمم المتحدة بطريقة فعالة لردع العابثين بالعقائد الدينية . فقد تكلمنا عن مذبحه ديرياسين ، القرية العربية في فلسطين المحتلة والتي كانت تهدف منها إسرائيل طرد العرب الفلسطينيين من أرضهم وهو هدف تحقق تقريباً بتمامه حين هرب حوالى ثلاثة أرباع مايون عربى من فلسطين (٢) .

وليسبت الإبادة الاسرائيلية للعرب في فلسطين مقصورة على المسلمين فقط بل شملت أيضاً المسيحيين (٣) لأنها تهدف توطين الاسرائيليين دون غيرهم ليتحقق الهدف في إعادة مملكة اسم أئبل . .

(١) قضت الدائرة الجنائية بمحكمة النقض المصرية في ٢٧ من يناير ١٩٤١ بأن حرية الاعتقاد وإن كانت مكفولة بمقتضى أحكام الدستور ، إلا أن هذا لا يبيح لمن يجادل في مبادئ دين أن يمتن حرمة ويخط من قدره فإذا ما تبين أن قصده في هذا الجدل لم يكن بريئاً ، وأنه تعمد المساس بكرامة الدين وانتهاك حرمة ووضع موضع السخرية فإنه يكون مستحقاً للعقاب . « منشور بمجموعة القواعد القانونية الجزء الخامس ص ٢٧٧ رقم ١٩٧ ونص المادة ٤٦ من الدستور الدائم على أن تكفل الدولة حرية العقيدة وحرية ممارسة الشعائر الدينية كما نصص المادة ١٤ من الدستور الاردنى على أن تحمى الدولة حرية القيام بشعائر الأديان والعقائد طبقاً للعادة المرعىة في المملكة ما لم تكن مخلة بالنظام العام أو منافية للآداب » .

(٢) انظر صبرى جريس - المرجع السابق - ص ١٠ وما بعدها . وانظر كذلك الدكتور يعقوب خورى - المرجع السابق ص ١٢ وما بعدها .

(يقول الأستاذ ارنولد توينبى : ولا ريب في أن جميع السكان المدنيين في منطقة عربية أو في جو يهددهم بالموت يتركون أماكن سكنهم وهم في هذا على صواب ومن حسن الحظ أنه بعد استيلاء هتلر على السلطة في ألمانيا فإن أقلية من اليهود استطاعت أن تغادر ألمانيا قبل فوات الوقت وبهذا أفلتوا من القتل . . ولا يوهى من يرى أن اليهود الاوربيين الذين خرجوا من ألمانيا في ذلك الوقت قد فقدوا حقوقهم البشرية في ممتلكاتهم نتيجة استيلائهم عن حكمة وبعد نظر انتقام حياتهم وحياة أسرهم بمغادرة البلاد قبل فوات الأوان . . وفي سنة ١٩٤٠ حينما غزا الألمان فرنسا هرب بضع ملايين من أفراد الشعب الفرنسى من شمال فرنسا إلى جنوبها لنفس السبب الذى حدث بالسكان العرب في منطقة القتال في فلسطين عام ١٩٤٨ على الهرب من فلسطين وليس هناك من يوافق على أنهم قد فقدوا حقهم في أرضهم وممتلكاتهم . . ان القسم الأكبر من أرض إسرائيل لا يزال ملكاً مشروعاً لهؤلاء الفلسطينيين العرب الذين هربوا خلال الحرب العربية الاسرائيلية - انظر المناظرة التى دارت بين سفير إسرائيل في كندا والأستاذ توينبى في موضوع العلاقات العربية الاسرائيلية وسياسة إسرائيل بالنسبة للأجانب العرب وذلك في مونتريال - كندا يوم ٣١ يناير ١٩٦١ .

(٣) انظر محنة المسيحية في إسرائيل - طبعة جامعة الدول العربية ١٩٥٧ - والدكتور غايغ صايغ - محنة العرب في الأرض المقدسة - طبعة جامعة الدول العربية ١٩٥٦ - والدكتور أسعد رزوق - الصهيونية وحقوق الإنسان العربى - ٢ - طبعة بيروت ١٩٦٨ . والدكتور يعقوب خورى - المرجع السابق ص ٢٧ .

كذلك الشيوعية ترى أن العقائد الدينية تحول بينها وبين أهدافها الاقتصادية والاجتماعية ، وفي هذا المعنى يقول الأستاذ عباس محمود العقاد في حديثه عن الأوطان والديانات في نظر الشيوعية تلخصه الكلمة المشهورة في مقال كارل ماركس عن هيجل أنه نفثه المخلوق المضطهد وشعوره بالدنيا التي لا قلب لها . . . أن افنيون الشعوب ويستمر الأستاذ العقاد في حديثه موضحاً ذلك بعبارته ماركس « أن المسيحية تقرظ الجبن واحتقار النفس واذلالها ، وتحبذ الخضوع والخساسة وكل صفات الكلب الطريد (١) » .

الفصل الثاني

البواعث السياسية والاجتماعية

ورد بالفقرة الأولى من المادة الثانية من الاتفاقية أن البواعث على الإبادة ترجع الى الصفة الوطنية أو العنصرية أو الجنسية أو الدينية ٢ وقد تكلمنا عن الصفة الدينية أما البواعث الأخرى التي وردت بالمادة سالفة الذكر فهي تندرج تحت المعيار السياسي أو الاجتماعي للفرد كمشكلة الملونين في جنوب افريقيا ، والزواج في الولايات المتحدة الأمريكية (٢) ففي جنوب افريقيا تفرض سياسة الأبارتهايد (٣) قيود صارمة على حرية الحركة والحقوق السياسية والاجتماعية والاقتصادية لغير البيض ، كما أن غالبية الأرض بها في ذلك معظم المناطق الغنية بالمعادن تخصص للأقلية البيض بينما يعيش الافريقيون بعيداً في المعازل .

وقد اتخذت الجمعية العامة للأمم المتحدة عدة قرارات وصفت بأنها سياسة التفرقة العنصرية « إبارتهايد » بأنها جريمة ضد الإنسانية كما وصفها مجلس الأمن بأنها تتعارض مع ضمير البشرية (٤) .

(١) الشيوعية والانسانية في شريعة الاسلام . طبعة دار الكتاب العربي - بيروت ص ٢٩٨ وانظر بصفة عامة - الدكتور عبد الحميد كمال حشيش - الماركسية والثورة البلشفية دراسة تحليلية تقييمية - طبعة مكتبة القاهرة الحديثة - الدكتور مصطفى ابو زيد فهمي - في المصرية والاستراتيجية والوحدة - طبعة دار المعارف - ص ٣٥١ وما بعدها .

(٢) انظر بصفة عامة الدكتور احمد سويلم العمري - التفرقة العنصرية - طبعة ١٩٦٤ ص ٦٧ وما بعدها .

(٣) إبارتهايد APARTHEID هي الاسم الرسمي الذي تطلقه حكومة جنوب افريقيا على سياستها العنصرية كما أنها تمنح البيض الذين يشكلون أقل من خمس تعداد الشعب من الاهتفاظ بالسلطة الحقيقية غير أن إبارتهايد وفقاً للرأي الذي تعتمده الحظية أعضاء الأمم المتحدة هي فعلية سياسة التفرقة العنصرية القائمة على تمييز العنصري - يراجع نشرة الأمم المتحدة عن الفصل العنصري في جنوب افريقيا - طبعة القاهرة ١٩٦٩ ص ٤ ونشرة الأمم المتحدة عن إجراءات مناهضة التفرقة العنصرية طبعة القاهرة ١٩٦٩ ص ٢ .

(٤) في حين تدعى حكومة جنوب افريقيا أن سياستها العنصرية ليست بما يدخل في اختصاص الأمم المتحدة فإن الجمعية العامة ومجلس الأمن يريان أن سياسة التفرقة العنصرية إبارتهايد تشكل خرقاً للميثاق وعلى ذلك فهي تدخل في دائرة اختصاصها وقد بحثت الأمم المتحدة السياسات العنصرية في جنوب افريقيا منذ دورة الاجتماع الأولى للجمعية العامة في سنة ١٩٦٤ .

ففي سنة ١٩٤٦ أثرت مسألة السياسات العنصرية في جنوب افريقيا بواسطة وفد الهند على أثر إصدار حكومة جنوب افريقيا تشريعات ضد مواطني جنوب افريقيا من أصل هندي وفي سنة ١٩٤٧ شاركت باكستان كطرف معني مباشرة في مناقشة المسألة وفي سنة ١٩٥٠ أعلنت الجمعية العامة أن سياسة

ففى جنوب افريقيا يجرى تصنيف كل فرد حسب جنسه ويقتد فى سجلات السكان وفقا لهذا التصنيف فالسكان هناك ينقسمون الى أربع فئات (١) :

- ١ - البيض ٣٥٦٣.٠٠٠ نسمة وهم الذين ينحدرون من أصل أوربى .
- ٢ - البانتو ١٢٧٥.٠٠٠ نسمة أى الوطنيون من سكان افريقيا الاصليين .
- ٣ - الاسيويون ٥٦١.٠٠٠ نسمة وهم الذين ينحدرون من أصل أسىوى وخاصة الهند وباكستان .
- ٤ - الملونون ١٨٥٩.٠٠٠ نسمة وهم الذين يرجعون الى أصل مختلط .

وعلى أساس هذا التقسيم تتحدد حقوق كل فرد وحرية والتزاماته فى جنوب افريقيا . فهذا التصنيف العرفى له أهمية عظيمة بالنسبة لسكان جنوب افريقيا اذ أنه يقرر سبل الحياة لكل منهم ونوع التعليم الذى يمكن أن يتلقوه والحقوق السياسية لكل منهم - وبوجه عام مدى ما يكون لهم من حرية فى العمل والتحرك .

والواقع أن كلمة الوطنية الواردة بها يدخل فى مضمونها الباعث السياسى ومع ذلك أثناء مناقشة مشروع الاتفاقية عارضت الكتلة الشرقية وبدرجة خاصة الاتحاد السوفيتى إضافة الباعث السياسى وهدد مندوبها بأن النص فى الاتفاقية على الباعث السياسى سوف يؤدى الى رفض التوقيع عليها من جانب الاتحاد السوفيتى وانصاره (٢) . الأمر الذى اضطر أعضاء اللجنة الى استبعاد هذه العبارة من الاتفاقية .

وقد نصت الاتفاقية على توافر جريمة إبادة الجنس البشرى اذا ارتكبت بسبب الاحقاد الجنسية وكان ذلك على اثر المفاهيم التى تروجها المانيا النازية : من أن الجنس الآرى - وهو أصل الألمان - أرقى الأجناس البشرية ولذا يجب أن يسيطر على الأجناس الأخرى كافة . فقد قال هتلر فى كتابه « كفاحى » - أن كل ما تطالعنا به الحضارة البشرية من نتاج الفن والعلم والتكنيك يكاد يكون كله ثمرة النشاط الآرى الخلاق . . لقد كان الآرى ولا يزال المشعل الإلهى الذى يضئ السبل أمام البشر . . فاذا توارى الآرى يغشى البسيطة ظلام دامس وتلاشى الحضارة

الفصل بين المجموعات العراقية (ابارتهايد) تقوم على إبعاد التمييز العنصرى ، ولى سنة ١٩٥٢ انزع فى جدول أعمال دورة الاجتماع السابعة للجمعية العامة بند بعنوان « مسألة النزاع العنصرى فى جنوب افريقيا الناجم عن سياسات التفرقة العنصرية » (ابارتهايد) لحكومة اتحاد جنوب افريقيا « كما اتخذ مجلس الأمن فى أول أبريل ١٩٦٠ قرارا بالأغلبية طالب فيه حكومة اتحاد جنوب افريقيا بالتخلّى عن سياسات التفرقة العنصرية والتمييز العنصرى وتبنت الجمعية العامة فى ٦ من نوفمبر ١٩٦٢ قرارا دعت فيه الدول الأعضاء الى فرض عقوبات دبلوماسية واقتصادية على جنوب افريقيا كما اتخذت عدة قرارات فيما بين ٦٥ و ٦٧ أدانت فيها حكومة جنوب افريقيا على رفضها الامتثال لقرارات مجلس الأمن والجمعية العامة وعلى استمرارها فى تطبيق التفرقة العنصرية » (ابارتهايد) .

(١) نشره الأمم المتحدة عن إجراءات مناهضة التفرقة العنصرية - السالف الذكر ص ٦ .

(٢) الدكتور وحيد فكرى راغت - البحث السالف الذكر - ص ٥٤ .

البشرية .. (١) .

فعلى الرغم من النص صراحة في الاتفاقية على مكافحة جريمة إبادة الجنس البشرى بسبب الاحتقاد الجنسية أو العنصرية ، فإن المجتمع البشرى لا يزال يعاني من هذه الجريمة التي ترتكبها الولايات المتحدة الأمريكية على شعب فيتنام (٢) وما ترتكبه الصهيونية في الأرض المحتلة تجاه عرب فلسطين (٣) وما تنتهجه حكومة جنوب افريقيا مع الملونين فلم يكن للاتفاقية الدولية أى اثر فعال لدى هذه الحكومات لعدم اتخاذ هيئة الأمم المتحدة إزاء هذه الدول أى إجراءات رادعة تحد من انتهاكها للقيم الأخلاقية والانسانية .

(١) ادولف هتتر « ترجمة لويس الداي » كفاى - طبعة بيروت ١٩٦٨ . « يقول الدكتور عبد الحميد متولى - رغم ايمان النازية بوجود هذا الجنس وتفوقه فقد اثبت المؤتمر الدولي المنعقد في لندن سنة ١٩٤٨ أن لا وجود لهذا الجنس » نظام الحكم في اسرائيل - طبعة ١٩٦٢ هامش ١ ص ٦١

(٢) انظر بصفة عامة برتراند رسل « ترجمة الدكتور يحيى عويس - جرائم الحرب في فيتنام طبعة ١٩٧٠ (الذى نادى باقامة محكمة عالمية لجرائم الحرب وقبل هذه الدعوة عدد من الشخصيات البارزة في العالم - المرجع السابق ص ١٥٣ وما بعدها) . ويوى دافيد ميتشيل الامريكى والمعارض لحرب فيتنام بأن الولايات المتحدة قد اقترفت جرائم ضد السلام وضد الانسانية بالمفهوم الذى جاء في محاكمات نورمبرج ويستشهد في ذلك باتفاقية جنيف الخاصة بجرائم الحرب ، واتفاقيات جنيف عام ١٩٥٤ ، ومعاهدة بريان - كيلوج واتفاقيات لندن بشأن نورمبرج وميثاق الأمم المتحدة ، وقد وقع رؤساء جمهورية الولايات المتحدة بأى كل من هذه الاتفاقيات تقريبا كما صدق عليها مجلس الشيوخ الامريكى وطبقا للدستور الامريكى تكون هذه الاتفاقيات ملزمة لجميع المسئولين في حكومة الولايات المتحدة وملزمة كذلك لكل مواطنيها . ويبنى على ذلك نفي ميتشيل قوله بأن ما اقترفته الولايات المتحدة من أعمال في فيتنام لا يعتبر مجرد انتهاك لمواثيق ومعاهدات ملزمة ، بل يعتبر جرائم حرب مثل تلك التى سبق أن اعدم بسببها عدد من الالمان فقد استخدمت الولايات المتحدة الغازات السامة والكيماويات السامة والنابال والقنابل المنتشرة المشظايا والغازات الملتفة للجهاز العصبى .. الخ والمعروف أن محكمة نورمبرج أصدرت احكاما بالاعدام على مواطنين عاديين من الالمان بسبب أنهم لم يمتنعوا عن اطاعة اوامر حكومتهم آنذاك واعتبروا بذلك شركاء في اقتراف جرائم ضد السلام وضد الانسانية وقد صرح قاضى المحكمة العليا الامريكى روبرت جاكسون في نورمبرج بأن محكمة جرائم الحرب تستند في وجودها الى حقيقة أن جرائم حرب قد اقترعت فعلا ولا يهم أن يكون مرتكبوها من الالمان أو من الامريكيين واضاف القاضى جاكسون انه اذا جاء اليوم الذى نقترف فيه حكومة الولايات المتحدة مثل هذه الجرائم ، فإنه يكون من واجب كل امريكى أن يرفض الاشتراك فيها وأن يعارض هؤلاء الذين يصدرون الاوامر باقترافها ودافيد ميتشيل يحاكم لرفضه الاشتراك في الجيش الامريكى في فيتنام لانه يعتقد أن ذلك اليوم الذى اشار اليه القاضى جاكسون قد حل فعلا . المرجع السابق ص ١٥٩ وما بعدها .

في ١٦ من مارس ١٩٦٨ ارتكبت القوات الامريكية مذبحه « ماى لاي » وقد قتل فيها ٢٠٠ من اهالى هذه القرية في فيتنام الجنوبية وقد اثارَت هذه المذبحة ضجة كبيرة منذ وقوعها حتى الان .

(٣) في ٢٠ من سبتمبر ١٩٦٨ تقدم سكان المناطق المحتلة بعريضة قام بالتدوير الدائم المملكة الأردنية الهاشمية بهيئة الأمم المتحدة بعرضها على مجلس الامن وأشارت الى الاجراءات غير الانسانية والتعسفية التى تباشرها السلطات الاسرائيلية ضد المدنيين في الاراضى المحتلة وتدنيس المقدسات الاسلامية والمسيحية والاعتداء على حرمتها وتغيير معالمها لاقامة المعابد اليهودية ، وتدمير المنازل ومصادرة املاكات .

واقترعت من الاعمال ما يؤدى الى ابادة الشعب العربى في الاراضى المحتلة « انظر الدكتور عبد العزيز محمد سرحان - القانون الدولى العام - طبعة دار النهضة العربية - ١٩٦٩ ص ٢٦٦ وما بعدها - وانظر كذلك الدكتور يعقوب خورى - المرجع السابق ص ١١٢ وما بعدها .

وانظر الفرار الذى أصدرته لجنة حقوق الانسان رقم ٦ (٢٤) في ٢٧ - ٢ - ١٩٦٨ - والبرقية التى بعثت بها اللجنة الى حكومة اسرائيل - الدكتور عز الدين قوده - الاحتلال الاسرائيلى والمقاومة الفلسطينية في ضوء القانون الدولى العام - مطبعة بيروت ١٩٦٩ ص ٥٠ وما بعدها و ص ١٦١ وما بعدها (الملاحق) .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
١	٣	٢ مارس ١٩٧٠	(١) لجنة قبول محامين : اختصاصها . ق ٦١ لسنة ١٩٦٨ (ب) قرار لجنة قبول محامين : تظلم ، ق ٩٦ لسنة ١٩٥٧ (ج) تمرين : مدته ، قيد قبل الميعاد . ق ٦١ لسنة ١٩٦٨ م م ٦٦ و ٧٦ .
٢	٤	٤ يناير ١٩٧٠	(أ) قانون : الغاؤه . قانون اصلاح . سلع مستوردة . قرار نائب رئيس وزراء للتموين والتجارة الداخلية ١٧١ لسنة ١٩٦٥ قرار وزير التموين والتجارة الداخلية ٢٥٣ لسنة ١٩٦٥ . (ب) سلعة محددة الربح : فاتورة شراء ، احتفاظ بها : قرار وزير تجارة وصناعة ١٨٠ لسنة ١٩٥٠ مرسوم ق ٩٦ لسنة ١٩٤٥ . قرار وزير تموين ١١٩ لسنة ١٩٥٢ . (ج) حكم : تأييده لأسبابه ، احالة اليها . (د) شهود : طلب سماعهم ، محكمة ثاني درجة . (هـ) مرافعة : طلب سماع شهود ، الفصل فيه أولا . (و) متهم : خطأ المحكمة في وصف اقواله بأنها اعتراف . حكم ، عيب ، دليل . (ز) دليل : تقديره ، محكمة موضوع .
٣	٧	٤ يناير ١٩٧٠	حكم : تسبيب ، عيب ، دفاع ، اخلاص بحقه . شيك بدون صيد . اثبات ، ورقة ضد .
٤	٧	٤ يناير ١٩٧٠	(أ) أمن دولة : محكمة جنائيات . دعوى جنائية . نظرها . حكم ، طعن ، نقض . محكمة نقض ، رجوعها في حكمها . (ب) جدل موضوعي : اثارته أمام محكمة نقض . (ج) شهود : اقوالهم ، تناقضها . (د) شهود نفى . عدم الاخذ باقوالهم . (هـ) دليل : اثره ، خطأ في مصدره .
٥	٨	٤ يناير ١٩٧٠	(أ) خبر : تقريره ، قوته التدليلية ، تقديرها ، مناقشته (ب) دليل : قول ، فني ، تناقضهما . (ج) حكم : خطأ في الاسناد . (د) جدل موضوعي : اثارته أمام محكمة نقض .
٦	٩	٤ يناير ١٩٧٠	تسعير جبري : ارتباط ، عقوبة الجرائم المرتبطة ، نقض

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
٧	١٠	٤ يناير ١٩٧٠	ملعن . خطأ في تطبيق قانون . عقوبات م ٣٢ / ٢ ق ١٦٣ لسنة ١٩٥٠ . ق ٢٨ لسنة ١٩٥٧ .
٨	١٠	٤ يناير ١٩٧٠	(أ) جريمة : اركانها : أداة اعتداء ، تحرز ، فضه وعرضه على الشاهد . (ب) طلب جازم : رد المحكمة عليه . (ج) حكم : تسبيب ، عيب ، شهود ، تناقض اقوالهم (أ) عقوبة : تعددها . تحرير عقد عمل . : انشاء ملف لكل عامل ق ٩١ لسنة ١٩٥٩ م م ٤٣ و ٦٦ . (ب) حكم ، عيب ، استظهار عدد العمال الذين لم ينشأ لهم ملفات ولم يحرر لهم عقد عمل . (ج) خطة جنائية : واحدة ، عقوبات م ٢/٣٢ . وحدة اجرامية . (د) سجل : قيد الاجور ، سجل قيد الغرامات ، تعود صاحب الغمل عن انشاءه . جريمة . ارتباط . قرار وزير عمل ١٨١ لسنة ١٩٦٤ ق ٦٣ لسنة ١٩٦٤ . (هـ) اجازة عامل : اثبات حصوله عليها . ق ١١/١٩٥٩ (و) متهم : معاقبته عن واقعة لم ترد بأمر الاحالة او طلب التكليف بالحضور : اجراءات م ٣٠٧ .
٩	١٣	٥ يناير ١٩٧٠	(أ) محكمة جنائيات : محاكمة ، اجراءاتها ، محام ، خطأ مادي في اسمه . (ب) حكم : تسبيب ، عيب ، اسم المجنى عليه ، اغفال مقدمه . (ج) تحقيق : تعود المحكمة عن اجرائه . (د) دفع : تحقيقه ، رد عليه . (هـ) شاهد : اقواله ، تعويل المحكمة على بعضها دون البعض .
١٠	١٥	٥ يناير ١٩٧٠	(أ) استيقصاف : قبض . تفتيش . تلبس . مخدر . نقض . طعن ، خطأ في تطبيق قانون . (ب) نقض : طعن ، حكم مقرون بالاحالة .
١١	١٦	٥ يناير ١٩٧٠	دفاع : اخلال بحقه . محاماة . محاكمة ، اجراءاتها ، محكمة جنائيات . تزوير اوراق رسمية .
١٢	١٦	١١ يناير ١٩٧٠	(أ) امن دولة : نيابة امن دولة ، اختصاصها . جريمة . رشوة . تحقيق بمعرفة النيابة . قرار وزاري ، قرار رئيس جمهورية ١٢١٦ لسنة ١٩٦٤ .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	الموضوع
			(ب) رشوة : اثبات . حكم ، تسبیب ، عیب . جسد موضوعی .
			(ج) عقوبة : مبررة . طعن ، مصلحة . رشوة ، جريمة ، اركانها . عقوبات م م ١.٣ و ١.٣ مكررا و ١.٦ مكررا .
			(د) حكم : تسبیب ، عیب ، تناقض أقوال الشهود .
١٣	١٨	١١ يناير ١٩٧٠	شيك بدون رصيد : اثبات . حكم ، تسبیب ، عیب . عقوبات م ٣٣٧ .
١٤	١٩	١١ يناير ١٩٧٠	(ا) اثبات : أوراق رسمية . أوراق عرقية . دعوى مدنية ، قبولها . محررات رسمية . محررات عرقية . مدني م م ٥٥٢ و ٢/٣٩٠ .
			(ب) دليل : ايراده في الحكم . حكم ، تسبیب ، عیب .
			(ج) دفاع شرعي : حكم ، تسبیب ، عیب . اسباب اياحة .
١٥	٢٠	١١ يناير ١٩٧٠	(ا) نقض : طعن ، تقريره ، ايداع اسبابه ، توقيعها : خطأ في تطبيق قانون . بطلان ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٣٧ .
			(ب) طعن : نقض ، اسبابه ، توقيعها . ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٣٤ .
			(ج) نقض : طعن ، قبوله شكلا ، تصد لقضاء الحكم
١٦	٢١	١٢ يناير ١٩٧٠	(ا) مخدر : حيازة ، اتجار .
			(ب) تفتيش : شخص ، مسكن ، نيابة عامة .
١٧	٢١	١٢ يناير ١٩٧٠	غش : مسئولية جنائية . نقض ، طعن ، خطأ في تطبيق القانون . ق ١٠ لسنة ١٩٦١ م ٦ .
١٨	٢٢	١٢ يناير ١٩٧٠	تموين : عقوبة ، وقت تنفيذها ، قانون ، تلويض تشريعي . قرارات وزارية ، حكم ، تسبیب ، عیب ، ق ٩٥ لسنة ١٩٤٥ م ٥٦ قرار وزير تموين ٦٥ لسنة ١٩٦٦ مرسوم ق ٢٥ لسنة ١٩٥٢ .
١٩	٢٣	١٢ يناير ١٩٧٠	(ا) استيقاف : جريمة ، ثغر ، اشتباه .
			(ب) متهمة : ملاحقته اثر لقراره .
			(ج) قاضي موضوع : استيقاف ، قيام مسوغه ، فصل فيه .
			(د) براءة : متهمة بناء على احتمال رجحته المحكمة .
			(هـ) جلد موضوعي : اثارته أمام محكمة نقض .
٢٠	٢٤	١٢ يناير ١٩٧٠	محكمة جنایات : اجراءاتها . بطلان . حكم . بطلانه . سقوطه . محاكمة ، اجراءاتها . اجراءات م ٣٩٥ .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	الموضوع
٢١	٢٤	١٢ يناير ١٩٧٠	(أ) اعتراف : ضغط ، ضابط مباحث ، اكراه . (ب) دفع تجوهرى : اعتراف مشوب بالاكراه . (ج) دليل : تساند الادلة ، سقوط احدها ، استبعادها
٢٢	٢٥	١٢ يناير ١٩٧٠	(أ) قصد جنائى : توافره ، التحدث عنه استقلالا فى الحكم . حكم اسباب . ق ١٧٣ لسنة ١٩٦٠ ق ١٩٤٥/٥٠٤ (ب) دفاع : اطراح المحكمة . اوجهه ، بيان علته فى الحكم
٢٣	٢٦	١٢ يناير ١٩٧٠	نصب : احتيال . رشوة . عقوبات م ٣٣٦ . كذب مجرد ، كذب مؤيد بأعمال خارجية .
٢٤	٢٧	١٢ يناير ١٩٧٠	(أ) نقض : طعن ، اسبابه ، ميعاد ايدامها . (ب) حكم ادانة : ايداعه ، ميعاده ، حكم براءة .
٢٥	٢٨	١٨ يناير ١٩٧٠	(أ) رقابة ادارية : سلطة ضبط قضائى ، موظف عام ، اختصاص ق ٥٤ لسنة ١٩٦٤ م ٦١ . (ب) موظف عام : جريمة ، نيابة ادارية ، آحاد الناس ، سلطتها عليهم .
			(ج) مصلحة : دفع ببطالان ضبط . تلبس ، احضار بتهمة وتسليم اجراءات م ٣٨ . رشوة .
			(د) تلبس : تسمع ، رؤية واقعة من ثقب باب . مسكن ، حرمة . حرية شخصية .
			(هـ) نيابة عامة : دعوة عامة ، تحريكها . نيابة ادارية . تحقيق . ق ٥٤ لسنة ١٩٦٤ م ٤ . اذن رئيس رقابة ادارية
			(و) حكم : طعن ، اختصاص موظف .
			(ز) ضرورة : اكراه ، توافرها ، مسئولية جنائية .
			(س) استدراج : رشوة ، خلق جريمة . دفع موضوعى
٢٦	٣٠	١٨ يناير ١٩٧٠	(أ) ايجابك : محكمة ، اقتناعها ، بينة ، قرينة . خيانة امانة ، عقد امانة . اختلاس . مدنى م ٤٠٠ . (ب) حكم : خطأ . دعوى ، ادلة ، تحقيقها ، واقعة مختلطة ، عمل ماذى ، تصرف قانونى .
٢٧	٣١	١٨ يناير ١٩٧٠	(أ) دفاع : شفوى ، مكتوب . (ب) طلب جازم : اجابته ، رد عليه . دفاع . اخلال نواحيه . حكم ، تسبيب ، عيب .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	اليوم
			(ج) حكم : نقضه بالنسبة للممثلين مدنيا .
٢٨	٣٢	١٨ يناير ١٩٧٠	(ا) دعارة : بغاء ، اعتياد ، دفاع جوهري ، دفع بعدم الاعتياد ، دفاع : اخلال بحقه .
			(ب) اعتياد : مدة الثلاث سنوات ، تقادم وقائع الاعتياد .
			(ج) أدلة : تساندها ، قاضي موضوع ، عقيدته ، تكوينها .
٢٩	٣٤	١٨ يناير ١٩٧٠	اثبات : شهادة ، اطراحها لأسباب افضح عنها الحكم ، محكمة نقض ، رقابتها ، حكم ، تسبيب ، غيب ، دليل ، تقديره ، قساد الاستدلال .
٣٠	٣٥	١٨ يناير ١٩٧٠	(ا) ارتباط : عقوبات م م ٢/٣٢ و ١٠ و ١١ و ١٢ ق ٦٣ لسنة ١٩٦٤ م م ١٣٤ و ١٣٥ جريمة أشد ، عقوبتها .
			(ب) تجزئة : قابليتها ، عرض جريمة .
			(ج) نقض : طعن ، أسبابه ، خطأ تطبيق قانون . ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٣٥ .
٣١	٣٦	١٨ يناير ١٩٧٠	(ا) تفتيش : مسكن ، شخص ، صحته ، الاذن به .
			(ب) تحريات : اجراؤها ، حيلها ، رجال سلطة عامة ، استعانة بهم .
			(ج) تفتيش : تقدير مبرراته .
٣٢	٣٧	١٩ يناير ١٩٧٠	(ا) نقض : طعن ، أسباب ، قلم اكتساب ، تقصيره في عرضها .
			(ب) طعن : نظره ، موقف مقهم آخر فصل في طعنه .
			(ج) قاضي موضوع : اقتناعه . سلطته في تقدير دليل .
			(د) اعتراف : استدلال ، غفصرة ، محكمة موضوع ، سلطتها في تقديره . اكراه .
			(هـ) خبير : تقدير قوته التدليلية .
			(و) نيابة عامة : تحقيق . مأمور ضبط قضائي . قيامه بواجبه بجانبها . اجراءات م ٢٤ .
			(ز) جدل موضوعي : اثارته أمام نقض .
٣٣	٣٩	١٩ يناير ١٩٧٠	(ا) تفتيش : اذن ، صيغته ، البحث عن محذر .
			(ب) اذن تفتيش : خطأ الحكم في نقل عبارته .
			(ج) تلبس : توافر حالته ، محكمة موضوع .

رقم الحكم الصفحة	رقم	التاريخ	الموضوع
٣٤	٤١	١٩ يناير ١٩٧٠	(د) دفع جوهري : تهمة ، تلفيقها . دعوى جنائية : نظرها ، محاكمة ، إجراءاتها . استئناف ، نظره . دفع بعدم قبول دعوى . نقض ، ما يجوز الطعن فيه من الأحكام . إجراءات م ٢/٤١٩ ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٣١ .
٣٥	٤١	٢٥ يناير ١٩٧٠	(أ) محكمة استئنافية : إجراءاتها . تقرير التخليص ، تلاوته . محاكمة ، إجراءاتها . (ب) اشتراك : تزوير ، بثوته ، محكمة ، اعتقادها . حكم ، تسبيب ، عيب . (ج) جدل موضوعي : دعوى ، عناصرها ، محكمة موضوع ، وزنها ، نقض ، طعن ، أسبابه .
٣٦	٤٢	٢٥ يناير ١٩٧٠	تفتيش . سجين . سجون . نقض ، طعن ، خطأ في تطبيق قانون . دليل إجراءات العمل في السجون . م ٥٩٥
٣٧	٤٣	٢٥ يناير ١٩٧٠	دعوى جنائية : رفعها ، نيابة عامة ، ثبوت رفع الدعوى الجنائية . نقض ، طعن ، خطأ في تطبيق قانون . موظف عام . إجراءات م ٦٣ ق ١١٧ لسنة ١٩٦١ . قرار رئيس جمهورية ١٥٩٨ لسنة ١٩٦١ و ٣٥٤٦ لسنة ١٩٦٢ ق ١٢٠ لسنة ١٩٦٢ .
٣٨	٤٤	٢٥ يناير ١٩٧٠	نقض : طعن ، أسبابه . ميعاد ايداعها . مقارضة ، نظرها .
٣٩	٤٤	٢٦ يناير ١٩٧٠	(أ) قتل عمد : سبق اصرار ، قصد جنائي . عقوبات م ٢٣١ . (ب) سبق اصرار : توافره ، تقديره ، محكمة موضوع . (ج) قتل : اتفاق المتهمين عليه : عقوبات م ٣٩ . فاعل أصلي . (د) نقض : طعن ، مصلحة . (هـ) دفاع شرعي : أسباب اباحة . موانع عقاب . حكم ، تسبيب ، عيب . (و) قصد جنائي : نية قتل ، استفادتها . (ز) شهادة : خبرة . حكم ، تسبيب ، عيب . (ح) اكراه : شاهد . حكم ، تسبيب ، رد على دعوى الاكراه .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
			(ط) دليل : محكمة موضوع ، سلطتها في تقديره .
٤٠	٤٧	٢٦ يناير ١٩٧٠	(ا) اثبات : شهادة ، محاكمة ، إجراءاتها . دفاع ، اخلاص ، بمقتضى . محكمة جنائيات ، إجراءاتها . إجراءات م م ١٨٥ و ١٨٦ و ١٨٧ .
			(ب) دليل : طرحه ، حكم ، تسبيب ، عيب .
٤١	٤٨	٢٦ يناير ١٩٧٠	(ا) دعوى مدنية : ادعاء مدنى ، نطاقه ، خروج عنه . (ب) حكم : خطأ مبطل ، تناقض مبطل . دليل متهاكم (ج) ديباجة حكم . خطأ . حكم ، تسبيب ، عيب .
٤٢	٤٩	٢٦ يناير ١٩٧٠	(ا) تفتيش : اذن ، تنفيذه ، دفع ببطلان إجراءاته . تلبس . سلاح . (ب) أمر بتفتيش : التزام حدوده ، محكمة موضوع .
٤٣	٥٠	٢٦ يناير ١٩٧٠	محاكمة : إجراءاتها ، دفاع اخلاص بحقه . بطلان . اثبات ، شهادة . حكم ، تسبيب ، عيب . نقض ، طعن . بطلان الاجراءات .
٤٤	٥١	٢٦ يناير ١٩٧٠	حكم : تسبيب ، عيب . قتل عمد .
٤٥	٥١	٢٦ يناير ١٩٧٠	(ا) حكم : تسبيب ، عيب . اثبات ، اعتراف . لفظ ، تفسيره لغويا . (ب) سبق اصرار : قتل عمد ، نية قتل . قصد خاص .
٤٦	٥٢	٢٦ يناير ١٩٧٠	(ا) اثبات : خبرة . حكم ، تسبيب ، عيب . محكمة نقض ، سلطتها . سلطة محكمة النقض . إجراءات م م ٣١ : (ب) حكم ادانة : اكتفاءه بالاشارة الى نتائج التقارير الطبية الشرعية .
٤٧	٥٣	٢٦ يناير ١٩٧٠	(ا) نقض : طعن ، أسبابه ، توقيعها . نيابة عامة . ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٣/٣٤ . (ب) مسئولية : صاحب محل . ق ٩٥ لسنة ١٩٤٥ م ٥٨ مدير محل ، مسئوليته .
			قضاء محكمة النقض المدنية
٤٨	٥٤	٢ ديسمبر ١٩٦٩	(ا) دعوى : تدخل ، طلب تدخل ، استئناف ، ظالبه ، اعتباره خصما في الدعوى الأصلية او طرفا في الحكم . تدخله في الاستئناف المرفوع عن الدعوى الأصلية . (ب) استئناف : مقابل ، فرعى ، رفعه . (ج) اجراء باطل : تحويله الى اجراء صحيح .

رقم الحكم الصفحة	التاريخ	البيان
		(د) بيع : ثمن ، تأجيل دفعة .
٤٩	٣ ديسمبر ١٩٦٩	ضريبة : ارباح تجارية وصناعية ، وعائها . ق ١٤ لسنة ١٩٣٩ م م ٣٤ و ٣٩ . شركة تضامن .
٥٠	٤ ديسمبر ١٩٦٩	(ا) حكم : بياناته ، خصوم ، اسماؤهم . بطلان . مرافعات م ٣٤٩ .
		(ب) بطلان حكم : بيان مراحل الدعوى . ق ٧٧ لسنة ١٩٤٩
		(ح) نظام عام . بطلان نسبي . مرافعات م ٢٣٦ .
٥١	١٦ ديسمبر ١٩٦٩	(ا) تقادم : مكسب . حكم . حججه . خلف ، الخلافة في الاحكام . بيع . ملكية . دعوى .
		(ب) وضع يد : واقعة مادية . واقع مخالف للثابت بالاوراق .
٥٢	١٦ ديسمبر ١٩٦٩	نقض : طعن . محاماة . وكالة . اجراء ، بطلانه . ق ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ ق ١٠٦ لسنة ١٩٦٢ .
٥٣	١٦ ديسمبر ١٩٦٩	(ا) دعوى : اختصاص ولائي . ايجار . اصلاح زراعي نقض . ق ١٤٨ لسنة ١٩٦٢ ق ٥٤ لسنة ١٩٦٦ منازعة زراعية ، لجنة فحص .
		(ب) منازعة زراعية : لجنة فصل . دعوى رفعها مباشرة .
٥٤	١٦ ديسمبر ١٩٦٩	(ا) حجز : اداري . قرار اداري . اختصاص ولائي .
		(ب) نقض : طعن ، بنك تأميمه ، حجز اداري . ق ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ .
٥٥	١٨ ديسمبر ١٩٦٩	وكالة : وكيل ، تصرفه . حكم ، تدليل ، عيب . عقد .
٥٦	١٨ ديسمبر ١٩٦٩	(ا) حكم : بياناته . بطلان . مرافعات م ٣٤٩ .
		(ب) بيع : اركانه . اصلاح زراعي .
٥٧	٢٣ ديسمبر ١٩٦٩	(ا) نقض : طعن ، خصوم . استئناف .
		(ب) دعوى : صحيفتها ، دفع ببطلانها . مدعى به ؛ تجهيله . مرافعات سابق م ١٣٢ .
		(ج) اثبات : اجراء تحقيق . شهادة شهود . محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل .
		(هـ) التزام : وفاء . ثمن ، تأخر في دفعه ، أجل ، مننى م ٢/١٥٧ .
٥٨	٢٣ ديسمبر ١٩٦٩	(ا) نقض : طعن ، اعلان ، بطلانه ، ساعته ، ذكرها .

البيان	رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ
(ب) دعوى : نظرها ، مذكرات ، دفاع جديد ، مراافعات م ٢/٣٤٠ .			
(ج) والد : مسئوليته عن خطأ ولده . لعبة خطيرة .			
(هـ) خطأ مفترض : والد ، مسئوليته عن أعمال ولده غير المشروعة .			
دعوى : نيابة عامة ، تدخلها ، وقف ، دعوى . نيابة عامة . بطلان . ق ١٤٧ لسنة ١٩٤٩ م ١٦ ق ٦٢٨ لسنة ١٩٥٥ .	٢٣ ديسمبر ١٩٦٩	٦٩	٥٩
ضريبة : مهن غير تجارية . نظام الضريبة الثابتة . ق ٦٤٢ لسنة ١٩٥٥ .	٢٤ ديسمبر ١٩٦٩	٧٠	٦٠
(ا) استئناف : صحيفته ، بطلانها . موطن . محل مختار . مراافعات ملغى . م ٤٠٥ ق ٧٧ لسنة ١٩٤٩ م ٣/٤٣ .	٢٥ ديسمبر ١٩٦٩	٧١	٦١
(ب) اعلان : ورقته ، بياناتها ، محضر ، اسم . مراافعات م ١٠ .			
(ج) حكم : تسبيب ، أسباب زائدة .			
(هـ) صحيفة استئناف : اعلانها ، بطلانها .			
(هـ) وكالة : نطاقها ، تجديده ، محكمة موضوع ، عقد ، تفسير .			
(و) أجر وكالة : تقديره ، قاضي موضوع . مدنى م ٧٠٩ . حكم ، تسبيب ، عيب .			
(ز) فوائد : تأخرية . تعويض . مدنى م ٢٢٦ .			
حكم : تدليل ، عيب . تزوير ، اثبات . استئناف .	٢٥ ديسمبر ١٩٦٩	٧٤	٦٢
(ا) ملكية : كتبها . اثبات ، اقرار قضائى . عقد بدل .	٢٥ ديسمبر ١٩٦٩	٧٤	٦٣
(ب) شيوع : حيازة ، ملكية ، كتبها ، محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل .			
(ا) حكم : حجية . قوة أمر مقضى : ريع .	٢٥ ديسمبر ١٩٦٩	٧٦	٦٤
(ب) خبرة . طلب تعيين خبر ، اجابته ، محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل .			
شفعة : حق اخذ الشفعة ، سقوطه . تسجيل . مدنى م ٩٤٠ و ٩٤٢ و ٩٤٣ و ٩٤٨ .	٢٥ ديسمبر ١٩٦٩	٧٧	٦٥
عرف : محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير قيامه . محاماة .	٢٥ ديسمبر ١٩٦٩	٧٨	٦٦
(ا) استيلاء : دواء ، التزامات المسئولين لديهم قبل الغير .	٣٠ ديسمبر ١٩٦٩	٧٩	٦٧

البيان

رقم الحكم رقم الصفحة التاريخ

تأمين : ادوية . ق ٢١٢ لسنة ١٩٦٠ ق ٢٦٩ لسنة ١٩٦٠
ق ٢٧٢ لسنة ١٩٦٠ ق ١٢ لسنة ١٩٦١ .

(ب) دواء : استيلاء . خلافة .

(ج) دواء : استيلاء . تصرفات ، بطلانها . تأمين .

(د) التزام : انقضاؤه . حادث طارئ .

(هـ) دين : تأجيله بمقتضى القانون . فوائد . مدنى م ٤٧ .

(و) قرض : صورته . بنوك . مدنى م ٥٣٨ . فتح اعتماد

خطاب ضمان .

(ز) دين مقداره ، استحقاقه .

ضريبة : مرتبات وأجور . شركات . عمل . ق ١٤ لسنة
١٩٣٩ م م ٦١ و ٦٢ .

٦٨ ٨٤ ٣١ ديسمبر ١٩٦٩

وصية : دعوى . دفع بعدم سماعها . ق ٧١ لسنة ١٩٤٦ .

٦٩ ٨٤ ٣١ ديسمبر ١٩٦٩

قضاء محاكم الاستئناف

رب عمل : تمييزه بين اجور عماله . اجر ، حد ادنى . منحة
تشجيعية . ق ٩١ لسنة ١٩٥٩ م ٣ . منحة مقررة في عقد
العمل ، او لائحة النظام الاساسى للعمال . قرار جمهورى
٥٤٦ لسنة ١٩٦٢ م م ١٣ و ١٤ و ٣٠ و ٣٢ و ٩٠ و ٩١ .
علاوة استثنائية . (بونس) ق ٥٩ لسنة ١٩٦٣ م ١ . مكافأة
انتاج .

٧٠ ٨٦ ١٢ فبراير ١٩٧١

تقديم : انقطاعه . مطالبة قضائية ، رفعها الى محكمة غير
مختصة . اجراء ادارى ، لجنة مساعدة قضائية بمجلس الدولة .
مدنى م ٦٦٨ .

٧١ ٨٨ ٤ ابريل ١٩٧١

(ا) قانون : سريانه من حيث الزمان ، رجعية . قانون
جديد . اثر فوري . ق ٥٠٥ لسنة ١٩٥٥ م ٦٣ ق ١٩٦٨/٨٣
ق ١٦٠ لسنة ١٩٦٢ م ٥٩ . نظام عام . شهادة اعدادية .
(ب) اجر : تمييز صاحب العمل بين اجور عماله وقت
التعيين . قرار جمهورى ٣٥٤٦ لسنة ١٩٦٢ .

٧٢ ٨٨ ٩ اكتوبر ١٩٧١

اختصاص : ولائى . كفالة ، ايداعها لدى تقديم الاستئناف .
مرافعات م م ١٠٩ و ٢٢١ ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٨ ق ٤٠١
لسنة ١٩٥٥ مرافعات قديم م ٤٣٠ .

٧٣ ٨٨ ١٢ ابريل ١٩٧١

فهرس الأبحاث

صفحة

- خصائص قانون العقوبات في الدول الاشتراكية ، للسيد الاستاذ
الدكتور محمود محمود مصطفى ٩٣
- بعض اتجاهات قوانين العقوبات في الدولة الاشتراكية ، للسيد
الاستاذ الدكتور حسن المرصفاوى . ١٠٢
- فكرة العقد الباطل في الشريعة الاسلامية والقانون ، للسيد
الاستاذ الدكتور منصور مصطفى منصور ١١٤
- نظام تسجيل الاراضى وحجج الملكية والحقوق المتفرعة عنها في
السودان ، للسيد الاستاذ الدكتور سعيد محمد احمد الهدى عميد كلية
القانون بالخرطوم . ١٢٦
- المراحل التى مر بها نظام شهر المحررات في جمهورية مصر
العربية والخطوات التى اتخذت للتمهيد لتطبيق نظام السجلات
العينية والعقبات التى حالت دون تنفيذ القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٦٤
بنظام السجل العينى وكيفية تذليلها ، للسيد الاستاذ محمد عامر
محجوب الامين العام لمصلحة الشهر العقارى بالقاهرة ١٤١
- جريمة ابادة الجنس البشرى ، للسيد محمد سليم محمد غزوى
قسم الدراسات العليا بكلية الحقوق - جامعة القاهرة ١٥٩

رقم الايداع ٦٠٢٠ سنة ١٩٧١

دار وهـدان للطباعة والنشر ٩٠٥٠٣٦

الحِصَامَةُ

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ
« قل هو الله احد * الله الصمد * لم يلد
ولم يولد * ولم يكن له كفوا احد » .
صدق الله العظيم

مارس وابريل
١٩٧٢

السنة الثانية والخمسون

العددان
الثالث والرابع

مجلس النقابة

الاستاذ مصطفى محمد البرادعى	نقيب المحامين ، رئيس التحرير
الاستاذ اسطفان باسيلي	وكيل النقابة
الاستاذ محمد فكرى اغا	امين الصندوق
الاستاذ احمد يحيى عبد الفتاح	امين السر
الاستاذ عبد العظيم الجزار	الاستاذ الدكتور جمال العتيقى
الاستاذ كمال حليم ابراهيم	الاستاذ محمد فتحى الكيلانى
الاستاذ حسنى المنادى	الاستاذ عثمان ظاظا
الاستاذ ابراهيم المشهاوى	الاستاذ عصمت الهوارى
الاستاذ احمد نبيل الهلالى	الاستاذ محمد محمد علوان
الاستاذ احمد عبد اللطيف ابو دقيقة	الاستاذ عبد الله على حسن
الاستاذ محمود عبد الحميد سليمان	الاستاذ حسن الطوبجى
الاستاذ احمد الخطيب	الاستاذ احمد مجاهد
الاستاذ محمد فهم امين	سكرتير التحرير

المحاضرة

بسم الله الرحمن الرحيم
« قل هو الله احد * الله الصمد * لم يلد
ولم يولد * ولم يكن له كفوا احد » .
صدق الله العظيم

مارس وابريل
١٩٧٢

السنة الثانية والخمسون

المعدان
الثالث والرابع

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

كلية الأستاذ مصطفى محمد البرادعي

نقيب المحامين

بمناسبة الاحتفال الذي اقيم بدار النقابة يوم ١٦ مايو سنة ١٩٧٢

بمناسبة ذكرى ثورة التصحيح

زملائي وابنائى :

تفضل السيد السكرتير العام للاتحاد الاشتراكي فقال في حديثه انه
لا تذكر الحرية الا وذكرت المحاماة ولا تذكر المحاماة الا وذكرت الحرية ، وهي
كلمة منه فيها مجاملة كريمة وان كانت حقا وصدقا .

واذكر بهذه المناسبة انه مرت على من ايام بدار النقابة احدي الزميلات
الصحفيات وطلبت منى كلمة تنشرها بمناسبة ذكرى ثورة التصحيح في
١٥ مايو واعدت لها الكلمة وسلمتها اليها وان كانت لم تنشر لا في ١٥ مايو
ولا بعد ١٥ مايو . ولا انري ما السبب لعله الأسلوب او ضيق المكان !

المهم أن بيننا السيد السكرتير العام للاتحاد الاشتراكي « صاحب
الجورنال » لياخذ علما بما حصل .

هذه الكلمة كان لابد لها من عنوان فلم اجد الا المعنى الذي يتكرر في
صدرى وفي صدر كل محام عن الحرية وسيادة القانون — المعنى الذي
نحاول دائما ان نعيشه ونؤكد « معنى الحرية » وكان هذا هو عنوان
الكلمة ، والتي استأذنتكم في ان اريدها لكم .

« كنت مسافرا لأسوان في قضية من بضع سنين وتأخر موعد الطائرة
الى ساعات وراة الشركة ان تجمع الركاب في جانب من مقصف المطار
مفضلة بدعوتهم للغداء ، ولكن ما استقر بنا الحال في هذا الجانب الذي
اجلسونا فيه حتى طلب منا ان ننقل برمتنا الى جانب آخر بعد اعداد جميع
الموائد للطعام ولم نفهم علة ذلك ولم يرد بخاطرنا الا ان يكون امرا أوجبه
ضرورة او نظام وانتقلنا طائعين كل يحمل ما بيده من لفائف الى الجانب
الآخر ولبثنا فترة طويلة في انتظار الطعام عله يضيع علينا هذا الوقت
الضائع في التأخير والانتظار ولكن رجال المطار والمطعم والشركة كانوا كما
لوكانوا قد فرغوا منا بعد أن نقلونا واجلسونا وانشغلوا عنا بحركة دائبة
متصلة ما بين دخول وخروج وهرولة وهمهمة في هذا الجانب الذي اخرجونا
منه الامر الذي اثار انتباهنا نحن جميع الركاب حتى باننا العلة وعرف

السبب بخول ثلاثة أو أربعة يحيطون بخامس تبين انه معالى الوزير مسافر الى السد فى اسوان اخلت له الشركة جانب المقصف الذي يتسع لأكثر من مائة ليجلس فيه وحده هو وصحبه بعيدا عن هؤلاء وجلس الرجل والانظار كلها متجهة اليه لا يخجل ولا يستحي بل ينظر الينا شذرا كأنما كان ينبغى ان تخلق له ايضا هذا الجانب البعيد من مقصف المطار ..

لا زلت اذكر هذه الواقعة ولا انساها وقد تركت فى نفسى اثرا لا يمحو اثرا مؤلما عميقا عن النظام الذي كنا نعيشه ومعنى الناس عند هذا الوزير وعند الشركة والعاملين والمطعم والمطار : مجرد نمر وارقام يجلسونها كما يشاؤون وينقلونها كما يشاؤون حتى لا يتأذى بجوارهم السيد الوزير ، والمقاييس بينهم تتسلسل بتسلسل السلطة والنفوذ : الوزير يتحكم فيمن يليه ومن يليه فيمن يليه وهكذا دواليك ، والوزير ايضا يخضع لمن عينه ومن عينه كذلك لمن عينه وتدور الحلقة هكذا فارغة من كل نبض او حياة ليس فى الازمان وليس فى الدنيا الا السلطة والنفوذ - والنتيجة لا كرامة لانسان ولا حرية للفرد ولا راي للناس لانه لم يعد هناك انسان ولا بشر ولا ناس :

لا تستطيع ان تقابل الوزير او المحافظ او المدير مهما كانت الاسباب ودون ذلك كما يقولون خرق القنصل وقامت الحواجز بين الحاكم وبين الناس وضاعت الحقوق ولا شفيع ولا سميع الا ان يتوسط فى الامر كبير او منافق او افاق .

وتضاعفت الامور الى البغى على الناس ففرضت الحراسات والاعتقالات وشنت الجماعات وذلت النقابات ودك صرح القضاء وصاحب ذلك بطبيعة الحال الارهاب والتهديد والتعذيب لا رادع ولا قانون حتى ترزعزع ايمان الناس وضاعت القيم والمعانى واستشري الفساد وتجمعت كل هذه الاسباب لينتهى بنا الحال الى ما كان فى يونيو سنة ١٩٦٧ - كانت لدينا المعدات وكانت لدينا الطائرات وكانت لدينا الدبابات ولكننا كنا نفتقد الانسان :

وتعثرت مع ذلك بعد هذا كله الخطوات ونحن فى صراع سنين مع البغاة والطفاة ومراكز النفوذ حتى اهتدينا وهدانا الله ووفق السيد الرئيس انور السادات الى التصحيح او الطريق الصحيح : طريق العلم والايمان وسيادة القانون - وهو طريق لايسير فيه الا الشرفاء والاحرار . رفعت الحراسات ، بطلت الاعتقالات . عاد القضاء وتأكدت دستورية القانون .

ولعلنا بعد كل هذا الذي كان لانتكس الطريق فنضل كما ضللنا - ننتهى الى ما بدأنا لنعود ولن ننتهى .

لا رجاء الا فى ان تتأكد معانى الحرية للناس والحرية هى الحرية لا فلسفة فيها ولا لف ولا دوران ، - انتهت الكلمة المكتوبة -

يتحدث الناس جميعا عن الحرية : كل يفلسفها كما يشاء ويفهمها كما يريد وينظر اليها من الزاوية التي يرضاها وتتفق مع ما شاء هواه حتى متالين نفسة ، وهتلر وموسوليني كما يصورون يدافعون عن الحرية . ولكن المواطن العربي يدرك الحرية على حقيقتها في صورتها الواضحة البسيطة التي صهرها تاريخه واكدتها عقائده لايفلسفها ولا يلف فيها ولا يدور ولا يسميها بأكثر من انها الحرية : نعرفها بالحس والممارسة ، كالماء مهما وصفته لا تستطيع ان تدرك كنهه الا اذا شربته .

الحرية ضد فكرة السلبية ونحن لم نصل الى هذه الحالة من الضياع الا لاننا كنا نعيش اجانب في بلدنا نسكت على ما يجري ونتفرج كأننا لايعنيننا الأمر فيه وهو امرنا وأمر اولادنا يجب أن تنزع عنك هذه السلبية من أجل وطنك ومن أجل ضميرك ومن أجل ربك بل من أجلك انت وأجل ولدك . يجب ان تعمل ويجب ان تتكلم او على الأقل يجب الا تسكت .

والحرية هي الكلمة الحرة ويجب أن يكفل لها الضمان والا رجعنا الى السلبية وعاد الأفاقون والمنافقون وعادت مراكز النفوذ واستمر الضياع .

والحرية هي الصحافة الحرة وقد اثبتت التجربة فشل تبعية الصحف للاتحاد الاشتراكي واذكر كان يجري اجتماع قريب مع السيد السكرتير العام ووعد بالعمل على تلافى هذه العيوب ووضع نظام يحقق الحرية الكاملة للصحافة والصحفيين - ويستتبع بالضرورة وجود الكلمة الحرة والصحافة الحرة ، وآراء الناس تختلف وتقديرهم يختلف ، ان يوجد الرأي المعارض وهو ما يجب ان نرحب به ولا نخشاه .

نحن لا نخشى الا التحزب والرأي عن الغرض والهوى وان كان مثل هذا التحزب والرأي المغرض لا يستطيع ان يعيش في المجتمع الحر المنفتح وهو كفيل بأهداره والقضاء عليه .

اما المعارضة الحرة المخلصة الأمانة فهي ركيزة من ركائز الحرية فيكفي في شأنها أن يذكر القول المعروف « اننى اعارضك بكل قوتي ولكنى مستعد للتضحية بحياتي في سبيل حريتك في ابداء رأيك » .

والحرية هي القضاء الحر واستقلاله ، وقداسته هي الضمان للمجتمع ونظامه .

حقيقة عاد القضاء في ثورة التصحيح : عادل يونس حين عاد دعت أعين الناس ، لا لشخصه - مع كل الاحترام له والتقدير - وانما لأنهم احسوا بعودة القداسة للقضاء ، ولكن هنالك بعض القضاة لم يعودوا والتصحيح لابد ان يشمل هؤلاء ليتم الضمان ومن كان منهم مؤاخذا بأمر فلنكن مؤاخذه بقانونهم قانون القضاء .

نحن نتوجه جميعا للسيد رئيس الجمهورية لتحقيق هذا الأمل وهذا
الرجاء ونرجى من السيد وزير العدل وهو حاضرا بيننا ان ينضم اليينا
ولا أشك في ذلك وانا اعرف الناس بنواياه . اما السيد رئيس الجمهورية
فأنتم جميعا تعرفونه وتعرفون نواياه .

والحرية في الوطن العربي لها معنى كذلك شامل ، كل مواطن عربي
يرجى الوحدة الكاملة الشاملة مذبدا تمزيق الوطن العربي ، تغنى بها
شوقى وحافظ ، ونسمع الدعوة لهذه الوحدة فى كل مؤتمراتنا وفى كل
اجتماعاتنا دعوة عن اخلاص و يقين من قلب كل عربى ولكن الأيام تمر
ولا تتحقق. الوحدة بفعل الحكومات العربية نفسها التى تقف فى سبيل
أمل المواطن العربى ان يتحقق حقه فى وحدة وطنه .

وقد اكون مغاليا ان ذكرت انه لن يتحقق نصرنا كاملا على اسرائيل
بغير هذه الوحدة .

وحرية المواطن العربى هى حرية المجتمع كله لا يصح المساس بها
لأى سبب او ذريعة ، ويستتبع هذا الكلام عن الحراسات ، حقيقة قد صفيت
ورفعت ولكن القانون الاخير بفرضها يجب ايضا ان يعدل وهو يجيز فرض
الحراسة « اذا قامت دلائل جدية على انه اتى افعالا من شأنها الاضرار
بأمن البلاد أو بالمصالح الاقتصادية أو افساد الحياة السياسية... الخ » .
وهى أسباب عامة فى عبارات عامة يجب ان تحدد كما تحدد الافعال المؤثمة
فى قانون العقوبات والحراسة فيها اهدار لآدمية الإنسان يجب الا تفرض
الا لأفعال محددة خطيرة .

وليكن مفهوما ان التحول الاشتراكى ليس معناه اغفال قيمة الفرد
ولا يستلزم الامر ذلك وحسبنا خير مثل ، شريعتنا الاسلامية ، وهى اوسع
مدى فى عدالتها من آية نظرية اشتراكية وقد رفعت من شأن الفرد فساوته
بالمجتمع كله : « من قتل نفسا بغير نفس او فساد فى الارض فكأنما قتل
الناس جميعا ومن احيها فكأنما احيا الناس جميعا » .

صدق الله العظيم

قضايا محكمة النقض الجنائية

١٧

أول فبراير ١٩٧٠

(١) مخدر : اثبات ، شهادة ، حكم ، تسبيب ، عيب ، نقض ، اسبابه ، مياه اقليمية ، سفينة ، ضبطها ، جدل موضوعي .

(ب) تفتيش : دفع ببطلانه ، الن ، صدوره بعد التفتيش

(ج) دفاع موضوعي : دفع بصدور اذن بعد الضبط

(د) طعن : اتصاله بشخص الطاعن ، مصلحة فيه

(هـ) مخدر : جريمة ، ارتكابها ، قصد جنائي ، عقوبة ، تطبيقها ، حكم ، تسبيب ، عيب

(و) فاعل أصلي : شريك ، عقوبة ، تطبيقها في ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ م ١/٢٣ عقوبات م ٤١ ، نقض ، طعن ، خطأ في تطبيق قانون .

المبادئ القانونية :

١ - اذا كان الحكم قد استخلص من وقائع الدعوى وأقوال شهود الاثبات أن ضبط السفينة قد تم داخل المياه الإقليمية ، فإن ما يثيره الطاعنون في هذا الشأن ، يكون من قبيل الجدل الموضوعي في مسائل واقعية تملك محكمة الموضوع التقدير فيها بلا معقب عليها من محكمة النقض .

٢ - ان الدفع ببطلان التفتيش لحصوله قبل صدور اذن النيابة ، يجب ابداءه في عبارة صريحة تستعمل على بيان المراد منه .

٣ - الدفع بصدور اذن التفتيش بعد الضبط ، انما هو دفاع موضوعي يكفي للرد عليه اطمئنان المحكمة الى وقوع الضبط بناء على هذا الاذن ، اخذاً منها بالأدلة السائغة التي أوردتها في حكمها .

٤ - الاصل أنه لا يقبل من أوجه الطعن على الحكم ، الا ما كان متصلاً بشخص الطاعن ، وكان له مصلحة فيه .

٥ - اذا كان ما ساقه الحكم من وقائع الدعوى وظروفها وملابساتها ، كافياً في الدلالة على أن الطاعنين الرابع والخامس كانا يعلمان بأن الصفائح المضبوطة تحوي مخدراً ، وكان هذا الذي استخلصه الحكم لا يخرجه عن موجب الاقتضاء العقلي والمنطقي ، فإن ما يثيره الطاعنان في شأن جهلها بكنه المادة المضبوطة يكون غير سديد .

٦ - لما كان الحكم المطعون فيه قد اثبت في حق المطعون ضدهم من الثاني الى الخامس أنهم جلبوا مواد مخدرة الى الجمهورية العربية المتحدة بغير ترخيص ، وان المطعون ضده الاول اشترك معهم بطريق الاتفاق والمساعدة في ارتكاب هذه الجريمة ، بما يستوجب عقابه بذات العقوبة المقررة للجريمة طبقاً للمادة ٤١ من قانون العقوبات ، ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه اذ قضى بمعاقبة كل منهم بالاشغال الشاقة المؤقتة لمدة خمس عشرة سنة وبغرامة ثلاثة آلاف جنيه ، يكون قد اخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه نقضاً جزئياً وتصحيحه بمعاقبة كل من المحكوم عليهم بالاشغال الشاقة المؤبدة بالإضافة الى عقوبتي الغرامة والمصادرة المقضى بهما .

الحكمة :

.. وحيث ان الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بما تتوافر به العناصر القانونية كافة لجريمة جلب الجواهر المخدرة التي دان للطاعنين بها ، واقام عليها في حقهم أدلة مستقاة من اقوال شهود الاثبات ، ومن تقرير المعامل الكيماوية ، ومن اقوال المتهمين الاول والثالث والخامس وهي أدلة سائغة تؤدي الى ما رتبته الحكم عليها .

ثم عرض الحكم للدفع ببطلان ضبط السفينة

لما كان ذلك ، وكان الأصل انه لا يقبل من أوجه الطعن على الحكم الا ما كان متصلا بشخص الطاعن ، وكان له مصلحة فيه ، فان ما ينعاه الطاعنون من الثانى الى الخامس فى شأن بطلان ضبط الطاعن الأول يكون غير مقبول . لما كان ذلك ، وكان ما ساقه الحكم من وقائع الدعوى وظروفها وملابساتها كافيا فى الدلالة على أن الطاعنين الرابع والخامس كانا يعلمان بأن الصفائح المضبوطة تحوى مخدرا ، وكان هذا الذى استخلصه الحكم لا يخرج به عن موجب الاقتضاء العقلى والمنطقى فان ما يثيره هذان الطاعنان فى شأن جهلها بكنه المادة المضبوطة يكون غير سديد . لما كان ما تقدم ، فان الطعن يكون برمته على غير أساس متعينا رفضه موضوعا . .

وحيث ان المادة ٣٣ / ١ من القانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ فى شأن مكافحة المخدرات وتنظيم استعمالها والاتجار فيها تنص على أن « يعاقب بالأشغال الشاقة المؤبدة وبغرامة من ثلاثة آلاف جنيه الى عشرة آلاف جنيه مصرى (١) كل من صدر أو جلب جواهر مخدرة قبل الحصول على الترخيص المنصوص عليه فى المادة (٣) . . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد اثبت فى حق المطعون ضدهم من الثانى الى الخامس انهم جلبوا مواد مخدرة الى الجمهورية العربية المتحدة بغير ترخيص ، وأن المطعون ضده الأول اشترك معهم بطريقى الاتفاق والمساعدة فى ارتكاب هذه الجريمة بما يستوجب عقابه بذات العقوبة المقررة للجريمة طبقا للمادة ٤١ من قانون العقوبات ، فان الحكم المطعون فيه اذ قضى بمعاقبة كل منهم بالأشغال الشاقة المؤقتة لمدة خمس عشرة سنة وبغرامة ثلاثة آلاف جنيه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه نقضا جزئيا وتصحيحه بمعاقبة كل من المحكوم عليهم بالأشغال الشاقة المؤبدة بالإضافة الى عقوبتى الغرامة والمصادرة المقضى بها .

الطعن ١٦٧٤ سنة ٣٩ ق رئاسة ومعضوية النيابة المستشارين محمد عبد الوهاب خليل نائب رئيس المحكمة ونصر الدين مزام وسعد الدين عطيه ومحمود عطية والدكتور احمد محمد ابراهيم .

ورد عليه بقوله : « ان الثابت من الاوراق والتحقيقات وأقوال شهود الاثبات ان السفينة خير الله ومن كان عليها من المتهمين قد ضبطوا داخل المياه الإقليمية على النحو الوارد فى أقوالهم ، ولم يثبت من الاوراق ما يدحض هذا القول ، وهنى المتهمون على ظهر السفينة لم يقل واحد منهم مكرس ذلك ، أما الفاصل الزمنى بين ضبط المخدرات فى حوالى الساعة ١١ مساء وضبط السفينة فى الساعة ٧ صباحا فهذا أمر فسرته قائدا القنص والنهر بأن السفينة خير الله استطاعت أن تجنح بالقرب من الشاطئ فى مياه ضحلة ، ولم يستطع أى من اللشئين أن يتابعها بجانب الشاطئ خوفا من الارتطام بالصخور ومن المياه الضحلة وظلمة الليل وهو أمر مستساغ ومقبول عقلا ، ومن ثم فان الدفع ببطلان ضبط السفينة خير الله وبحارتها وبطلان التفتيش لوجودها خارج المياه الإقليمية دفع مرغوض . »

ولما كان ما أورده الحكم فيما تقدم سائغا فى الرد على دفاع الطاعنين وصحيحا فى القانون . واذ كان الحكم قد استخلص من وقائع الدعوى وأقوال شهود الاثبات ان ضبط السفينة قد تم داخل المياه الإقليمية ، فان ما يثيره الطاعنون فى هذا الشأن يكون من قبيل الجدل الموضوعى فى مسائل واقعية تملك محكمة الموضوع التقدير فيها بلا معقب عليها من محكمة النقض .

لما كان ذلك ، وكان يبين من الاطلاع على محضر جلسة المحاكمة أن المدافع عن الطاعن الثانى أورد ضمن دفاعه قوله : « ولماذا توجه السيد الشاهد السيد المحامى العام لاستصدار هذا الاذن ؟ ان المسألة موضوع تقييم من المحكمة . وأن الاذن مشكوك فى أمر صدوره » . وكانت هذه العبارة المرسلة لا تفيد الدفع ببطلان التفتيش لحصوله قبل صدور اذن من النيابة الذى يجب أبدأؤه فى عبارة صريحة تشتمل على بيان المراد منه ، فان النعى على الحكم اغفاله الرد على هذا الدفع يكون فى غير محله . هذا فضلا عما هو مقرر من أن الدفع بصدور الاذن بعد الضبط إنما هو دفاع موضوعى يكفى للرد عليه اطمئنان المحكمة الى وقوع الضبط بناء على هذا الاذن اخذا منها بالأدلة السائفة التى أوردها فى حكمها .

السجل المطلوب موجودا دائما بالمحل الذى يباشر فيه التاجر نشاطه حتى يكون دائما تحت نظر من يقوم بالتفتيش عليه وضبط ما قد يقع من مخالفات ولذلك اوجب نص المادة سالفة الذكر ان يكون الاثبات في هذا السجل يوميا لضمان حسن المراقبة المستمرة والتي لا تقتضى ان كان مسموحا للتاجر ان يحتفظ بهذا السجل في أى مكان آخر غير محل تجارته .

لما كان ذلك وكان القرار ٩٠ لسنة ١٩٥٧ اذ اوجب في المادة ٢٠ منه على اصحاب محال بيع الدقيق الفاخر ان يكون لديهم سجل مطابق للنموذج (ج) يثبتون فيه يوميا البيانات الموضحة بهذا النموذج جاء خاليا من النص على التزامهم بالاحتفاظ بهذا السجل في مكان معين فان الحكم المطعون فيه اذ ذهب الى ضرورة الاحتفاظ بالسجل في المحل يكون قد اخطأ في القانون بما يعيبه ويستوجب نقضه دون حاجة الى بحث الوجه الآخر من الطعن . ولما كان هذا الخطأ قد حجب المحكمة عن بحث موضوع الدعوى وأدلتها فانه يتعين ان يكون مع النقض الاحالة .

الطعن ١٧٥٨ سنة ٢٩ ق بالهيئة السابقة

٣

اول فبراير ١٩٧٠

- (١) اعتراف : راشي ، وسيط ، موانع عقاب ، عقوبات م ١٠٧ مكررا
(ب) وظيفة : واجباتها ، أعمالها ، اجازتها ، عقوبات م ١٠٤ ق ٦٩ لسنة ١٩٥٢
(ج) رشوة : أعمال وظيفه .
(د) امانة الوظيفة : استخدام سيارة حكومية في غير ماخصصت له .
(هـ) قصد جنائي : رشوة ، علم الراشي بصفة المرتشي
(و) حكم : تسبیب ، عیب ، تعارض

المبادئ القانونية :

١ - انه يشترط في الاعتراف الذي يؤدي الى اعفاء الراشي او الوسيط من العقوبة وفقا لنص المادة ١٠٧ مكررا من قانون العقوبات ، ان

٢

اول فبراير ١٩٧٠

تموين : دقيق ، قانون ، تفسيره ، قرار وزارى . حكم ، تسبیب عیب ، نقض ، طعن ، خطأ في تطبيق قانون . قرار وزير تموين ٩٠ لسنة ١٩٥٧ .

المبدأ القانوني :

ان قرار وزير التموين اذ اوجب على اصحاب محال بيع الدقيق الفاخر ان يكون لديهم سجل مطابق للنموذج (ج) يثبتون فيه يوميا البيانات الموضحة بهذا النموذج ، انما جاء خاليا من النص على التزامهم بالاحتفاظ بهذا السجل في مكان معين ، ومن ثم فان الحكم المطعون فيه اذ ذهب الى تفسيره لنص المادة المذكورة الى ضرورة الاحتفاظ بالسجل في المحل ، يكون قد اخطأ في القانون ، بما يعيبه ويستوجب نقضه .

الحكمة :

.. وحيث انه يبين من الاطلاع على الاوراق ان النيابة العامة اتهمت الطاعنين بانهما في يوم ١٩٦٨/٣/٢٩ . بصفتها صاحبي محل بيع دقيق والثاني ايضا مسئولا عن ادارته ومرخصا لهما في استخدام دقيق القمح الفاخر نمرة (١) استخراج ٧٢ ٪ لم يحتفظا بسجل مطابق للنموذج (ج) يثبتان فيه يوميا البيانات المقررة وطلبت عقابهما بالمواد ٢٠ و ٢/٣٨ من قرار وزير التموين رقم ٩٠ لسنة ١٩٥٧ وقضت محكمة اول درجة حضوريا ببراءة المتهمين فاستأنفت النيابة وقضت محكمة ثانى درجة حضوريا بالغاء الحكم المستأنف وتغريم كل من المتهمين مائة جنيه وانسحب الحكم المطعون فيه قضاه بالادانة على ما يأتى . وحيث ان المادة ٢٠ من القرار الوزارى ٩٠ لسنة ١٩٥٧ نصت على انه « على اصحاب المخازن ومصانع المكرونة ومصانع الحلوى ومحال بيع الدقيق المرخص لها في استخدام دقيق القمح الفاخر نمرة (١) استخراج ٧٢ ٪ والمسئولين عن ادارتها ان يكون لديهم سجل مطابق للنموذج (ج) المرافق لهذا القرار يثبتون فيه يوميا البيانات الموضحة بهذا النموذج » .

وحيث ان مفاد هذا النص وجوب ان يكون

السيارة حكومية ، والى انقطاع صلة المتهم الرابع مالك القصب بالاتفاق الذى تم مباشرة بين المتهم الاول والطاعن على نقل القصب بالسيارة المذكورة دون سعى مستقل لا تعارض بين تبرئة الحكم لمتهمين من جريمة عرض الرشوة لعدم ثبوتها في حقها ، وبين ادانة الطاعن بهذه الجريمة لثبوت وقوعها منه .

الحكمة :

من حيث ان الطاعن الاول . . وان قرر بالطعن بالنقض في الميعاد القانونى الا أنه لم يقدم اسبابا بالطعن . ولما كان قضاء هذه المحكمة قد جرى على ان التقرير بالنقض في الحكم هو مناط اتصال المحكمة به وان قديم الاسباب التى بنى عليها الطعن في الميعاد الذى حدده القانون هو شرط لقبوله وان التقرير بالطعن وتقديم اسبابه يكونان معا وحدة اجرائية لا يقوم فيها أحدهما مقام الآخر ولا يفنى عنه ، فان الطعن يكون غير مقبول شكلا .

وحيث ان الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بما تتوافر به العناصر القانونية كافة لجريمة تقديم الرشوة لموظف عمومى للاخلال بواجبات وظيفته التى دان الطاعن الثانى بها واراد على ثبوتها في حقه أدلة استمدتها من اعتراف الطاعن والمتهمين الآخرين بالتحقيقات واقوال تباع السيارة ومن التعهد المأخوذ على المتهم الاول بالنقل وأمر تشغيل السيارة وهى أدلة نسائية من شأنها أن تؤدى الى ما رتب عليها .

ثم عرض الحكم لدفاع الطاعن ورد عليه في قوله : « وحيث ان المحكمة لا تعول كذلك على انكار المتهم الثالث (الطاعن الثانى) ودفاعه اللذين يعدا من قبيل الدفاع المرسل الذى قصد به التخلص من الاتهام دون أن يقوم عليه ثمة دليل ونجد أن ما أثاره الدفاع حول التكيف القانونى للواقعة تكيف غير سليم ذلك ان الشارع عدد في المادة ١٠٤ من قانون العقوبات صور الرشوة على الاخلال بواجبات الوظيفة كفرض من أغراض الرشوة وجعله بالنسبة للموظف ومن في حكمه أسوة بامتناعه عن عمل من أعمال

يكون صادقا كاملا ينفى جميع وقائع الرشوة التى ارتكبها الراشى أو الوسيط ، دون نقص أو تحريف ، وأن يكون حاصل لدى جهة الحكم حتى تتحقق فائدته ، فاذا حصل الاعتراف لدى جهة التحقيق ثم عدل عنه لدى المحكمة ، فلا يمكن ان ينتج الاعفاء .

٢ - استهدف المشرع من النص في المادة ١٠٤ من قانون العقوبات المعدلة بالقانون ٦٩ لسنة ١٩٥٣ على مخالفة واجبات الوظيفة كصورة من صور الرشوة منازلا أوسع من أعمال الوظيفة التى تنص عليها القوانين واللوائح والتعليمات بحيث تشمل أمانة الوظيفة ذاتها .

٣ - ليس من الضروري في جريمة الرشوة أن تكون الأعمال التى يطلب من الموظف أدائها ، داخلية في نطاق الوظيفة مباشرة ، بل يكفي أن يكون له بها اتصال يسمح بتنفيذ الفرض المقصود من الرشوة ، وأن يكون الراشى قد اتجر معه على هذا الأساس .

٤ - اذا كان الحكم قد أثبت في حق الطاعن أنه وعد المتهم الاول ، السائق بوزارة السدد المالى وهو موظف عام ، بمنحه مبلغا من المال لقتل كمية من القصب بالسيارة الحكومية المخصصة لقيادتها واستظهر الحكم أن عمل المتهم الاول هو قيادة تلك السيارة ، وهو قدر من الاختصاص يسمح له بتنفيذ الفرض المقصود من الرشوة ، وكانت ادانة الوظيفة تفرض على سائق السيارة الحكومية ألا يستعملها الا في الفرض المخصصة له لقضاء مصالح الجهة التابع لها ، وأن ينأى عن السعى لاستغلالها لمصلحته الشخصية ، فان ما وقع من هذا السائق يعد اختلافا بواجبات وظيفته في حكم المادة ١٠٤ من قانون العقوبات .

٥ - يتحقق التصدد الجنائى في جريمة الرشوة بمجرد علم الراشى بصفة المرتشى ، وأن الرشوة التى عرضها أو قدمها اليه ، مقابل اتجار الأخير بوظيفته واستغلاله اياما .

٦ - متى كان الحكم قد خلاص الى تبرئة المتهمين الرابع والخامس المالكين للرسائل المحملة بالسيارة استنادا الى عدم علمهما بأن هذه

وهو موظف عام بمنحه مبلغا من المال لنقل كمية من القصب بالسيارة الحكومية المخصصة لقيادته واستظهر الحكم أن عمل المتهم الاول هو قيادة تلك السيارة وهو قدر من الاختصاص يسمح له بتنفيذ الغرض المقصود من الرشوة ، وكانت امانة الوظيفة تفرض على سائق السيارة الحكومية الا يستعملها الا في الغرض المخصصة له لقضاء مصالح الجهة التابعة لها وأن ينأى عن السعى لاستغلالها لمصلحته الشخصية ، فان ما وقع من المتهم الاول يعد اخلاا بواجبات وظيفته في حكم المادة ١٠٤ من قانون العقوبات ويكون ما يثيره الطاعن في هذا الشأن غير سديد .

لما كان ذلك ، وكان الحكم قد عرض لدفاع الطاعن في شأن انعدام القصد الجنائي لديه ورد عليه في قوله : « ان هذا المتهم يصر على انكاره معرفته أن المتهم يعمل سائقا بوظيفة حكومية على سيارة حكومية بينما الثابت أن هذا المتهم يعمل سمسارا للنقل بالسيارات مما لا يخفى عنه أن السيارة قيادة المتهم الاول ورقمها المميز الذي عقد صفقة الحموله بشئائها وأصر على اثباته بالسند المضبوط المأخوذ على السائق والموقع عليه منه وذكر به صراحة أن رقم السيارة « حكومة » كما ذكر بنهاية السند رقم السيارة الاخرى ووصف كذلك بأنه « حكومة » فلا يقبل من المتهم الثالث بعد ذلك الزعم بعدم علمه أن السيارة قيادة المتهم الاول سيارة « حكومية » .

ولما كان القصد الجنائي في جريمة تقديم الرشوة يتحقق بمجرد علم الراشئ بصفة المرتشئ وأن الرشوة التي عرضها أو قدمها اليه مقابل اتجار الاخير بوظيفته واستغلاله اياها وهو ما أثبتته الحكم المطعون فيه في حق الطاعن ، ولم يخطئ في تقديره للأسباب السائفة التي ساقها ، فان ما يثيره الطاعن في هذا الصدد لا يكون له محل .

لما كان ذلك ، وكان الحكم قد خلص الى ثبوتة المتهمين الرابع والخامس المالكين للرسائل المحملة بالسيارة استنادا الى عدم علمهما بأن هذه السيارة حكومية والى انقطاع صلة المتهم الرابع — مالك القصب — بالاتفاق الذي تم مباشرة بين المتهم الاول والطاعن دون سعي

الوظيفة وقد جاء التعبير بالاخلاق بواجبات الوظيفة مطلقا من التقييد بحيث يتسع مدلوله لاستيعاب كل عبث يمس الاعمال التي يقوم بها الموظف وكل تصرف أو سلوك ينسب الى هذه الاعمال ويعتد من واجبات أدائها على الوجه السوي الذي يكتل لها دائها أن تجرى على سنن قويمه وقد استهدف المشرع من النص على مخالفة واجبات الوظيفة كصورة من صور الرشوة مدلولاً عاماً أوسع من اعمال الوظيفة التي تنص عليها القوانين واللوائح والتعليمات بحيث تشمل امانة الوظيفة ذاتها فكل انحراف عن واجب من تلك الواجبات أو امتناع عن القيام به يجرى عليه وصف الاخلاق بواجبات الوظيفة الذي عناه المشرع في النص فاذا تعاطى الموظف جعلاً على هذا الاخلاق كان فعله ارتشاء ويكون من عرض عليه الجعل لهذا الغرض راثباً مستحقاً للعقاب .

ثم خلص الحكم الى ثبوت جريمة تقديم رشوة لموظف عمومي للاخلاق بواجبات وظيفته في حق الطاعن الثاني بقوله : « ان هذا الطاعن اتفق مع المتهم الاول مع علمه بصفته على منحه مبلغ عشرين جنيها على سبيل الرشوة نظير استعمال السيارة الحكومية قيادته وسيارة أخرى في نقل قصب » وعاقبه بالمواد ١٠٣ و ١٠٤ و ١٠٧ مكرراً من قانون العقوبات .

ولما كان ما أورده الحكم فيما تقدم سديداً ويتفق مع صحيح القانون فقد استهدف المشرع من النص في المادة ١٠٤ من قانون العقوبات المعدلة بالقانون ٦٩ لسنة ١٩٥٣ على مخالفة واجبات الوظيفة كصورة من صور الرشوة مدلولاً عاماً أوسع من أعمال الوظيفة التي تنص عليها القوانين واللوائح والتعليمات بحيث تشمل امانة الوظيفة ذاتها وليس من الضروري في جريمة الرشوة أن تكون الاعمال التي يطلب من الموظف ادائها داخلة في نطاق الوظيفة مباشرة بل يكفي أن يكون له بها اتصال يسمح بتنفيذ الغرض المقصود من الرشوة وأن يكون الراشئ قد اتجر معه على هذا الأساس .

ولما كان الحكم قد أثبت في حق الطاعن أنه وعد المتهم الاول السائق بوزارة السد العالي

**المسألة الفنية التي تصدت لها دون تحقيقها ،
فإن حكمها يكون معيبا ويتمين نقضه .**

المحكمة :

.. وحيث ان الثابت من مطالعة محضر الجلسة التي صدر فيها الحكم المطعون فيه ان المدافع عن الطاعن قد اثار في دفاعه ان الحادث كان نتيجة مباشرة لانفجار الاطارين الخلفيين للسيارة مما يعتبر قوة قاهرة تنفصم بها رابطة السببية بين الخطأ والنتيجة . وقد عرض الحكم المطعون فيه لخطأ الطاعن واستظهر علاقة السببية بينه وبين النتيجة التي حدثت في قوله : « ان الثابت من المعاينة وجود آثار فرامل ظاهرة للسيارة على مسافة ٣٠ خطوة ثم انحرافها لجهة اليمين ١٩ خطوة وانقلابها اثر ذلك بما يشير بذاته الى ان السيارة كانت تسير بسرعة كبيرة وكان للسيرة مع عدم السير المستوي بالطريق الاثر المباشر على انفجار العجلتين الخلفيتين ولولا تلك السرعة الواضحة من آثار الفرامل لما انفجرت العجلتان مرة واحدة ولما انقلبت السيارة عند استعمال الفرامل اذ ان الانقلاب وحده يفيد بذاته ان السيارة كانت مسرعة عند محاولة ايقافها وكان للسرعة المؤدية الى الانقلاب وانفجار العجلتين الاثر المباشر لوفاة واصابة الجنى عليهم » .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر انه على المحكمة متى واجهت مسألة فنية بحثة ان تتخذ ما تراه من الوسائل لتحقيقها بلوغا الى غاية الامر فيها وكانت المحكمة المطعون في حكمها قد رأت ان سرعة السيارة في سيرها هي التي أدت الى انفجار الاطارين الخلفيين واختلال توازنها ، وهذه مسألة فنية قد يختلف الرأي فيها واذا هي قد أرجعت خطأ الطاعن الى ان هذه المسألة الفنية التي تصدت لها دون تحقيقها فان حكمها يكون معيبا ويتمين نقضه . ولما كان الطعن للمرة الثانية فانه يتعين تحديد جلسة لنظر الموضوع عملا بالمادة ٤٥ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ بشأن حالات واجراءات الطعن امام محكمة النقض .

الطعن ١٧٦١ سنة ٣٩ ق بالهيئة السابقة

مستقل من جانبه وكان لا تعارض بين تبرئة الحكم لهذين المتهمين من جريمة عرض الرشوة لعدم ثبوتها في حقهما وبين ادانة الطاعن بهذه الجريمة لثبوت وقوعها منه ، فان ما ينعاه الطاعن على الحكم في هذا الشأن يكون في غير محله .

لما كان ذلك ، وكان يشترط في الاعتراف الذي يؤدي الى اعفاء الراشي أو الوسيط من العقوبة وفقا لنص المادة ١٠٧ مكررا من قانون العقوبات ان يكون صادقا كاملا يغطي جميع وقائع الرشوة التي ارتكبها الراشي أو الوسيط دون نقص أو تحريف وان يكون حاصلًا لدى جهة الحكم حتى تتحقق فائدته فاذا حصل الاعتراف لدى جهة التحقيق ثم عدل عنه لدى المحكمة فلا يمكن ان ينتج الاعفاء . واذ كان الثابت بالحكم ومحضر الجلسة ان المتهم انكر التهمة امام المحكمة ولم يعترف بها وكانت أقواله التي حصلها الحكم لا تفيد معنى الاعتراف بجريمة الرشوة بل على العكس من ذلك تؤدي الى تنصله منها بعد ان تمسك في دفاعه بعدم علمه ان المتهم الاول موظف عمومي أو ان السيارة التي يقودها حكومية فان الحكم لا يكون مخطئا اذا لم يعمل في حقه الاعفاء المنصوص عليه في المادة ١٠٧ مكررا من قانون العقوبات . لما كان ما تقدم ، فان الطعن برمته يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

الطعن ١٧٦١ سنة ٣٩ ق بالهيئة السابقة .

٤

أول فبراير ١٩٧٠

قتل خطأ : اصابة خطأ . رابطة سببية . اثبات ، خبرة . حكم ، تسبيب ، عيب . قوة قاهرة . ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٤٥

المبدأ القانوني :

على المحكمة متى واجهت مسألة فنية بحثة ان تتخذ ما تراه من الوسائل لتحقيقها بلوغا الى غاية الامر فيها . ولما كانت المحكمة المطعون في حكمها قد رأت ان سرعة السيارة في سيرها هي التي أدت الى انفجار الاطارين الخلفيين واختلال توازنها ، وهذه مسألة فنية قد يختلف الرأي فيها ، واذا هي قد أرجعت خطأ الطاعن الى هذه

التفتت عن اجابة طلب مناقشته أو ندب خير آخر
في الدعوى . لما كان ما تقدم ، فان الطعن برمنه
يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

الطعن ١٧٦٢ سنة ٣٦ ق بالهيئة السابقة

٦

اول فبراير ١٩٧٠

معارضة : نظرها . اعلان . بطلان . اجراءات المحاكمة .
مرافعات م ١١ و ١٩

المبدأ القانوني :

إذا كان يبين من الاطلاع على اصل ورقة
اعلان الطاعن للجلسة التي تأجل اليها نظر
معارضته ان المحضر دون بها أنه توجه لاعلان
الطاعن فلم يجده وامتنعت زوجته عن الاستلام ،
فقام باعلانه مخاطبا مع مأمور البندر دون ان
يخطر به ذلك بخطاب مسجل ، فان الحكم المطعون
فيه ان قضى برفض المعارضة استنادا الى هذا
الاعلان الباطل يكون معيبا بما يوجب نقضه .

الحكمة :

.. وحيث انه يبين من الاطلاع عن محاضر
جلسات المعارضة الاستئنافية ان الطاعن حضر
بالجلسة الاولى المحددة لنظر معارضته وطلب
الحاضر معه التأجيل لحضور المحامي الاصل
وتقديم مستندات فاستجابت له المحكمة واجلت
نظر الدعوى لجلسة ١٠/١١/١٩٦٨ وفيها لم
يحضر الطاعن فقررت المحكمة التأجيل لجلسة
١٢/١/١٩٦٩ لاعلانه ولضم الاقرار ، ثم لجلسة
١٦/٣/١٩٦٩ لتنفيذ القرار السابق وفي هذه
الجلسة الاخيرة لم يحضر الطاعن وقضت المحكمة
بقبول المعارضة شكلا وفي الموضوع برفضها
وتأييد الحكم الغيابي المعارض فيه ، ولما كان
يبين من الاطلاع على اصل ورقة اعلان الطاعن
لهذه الجلسة ان المحضر دون بها أنه بتاريخ
٢٣/١/١٩٦٩ توجه لاعلان الطاعن فلم يجده
وامتنعت زوجته عن الاستلام فقام باعلانه مخاطبا
مع مأمور البندر دون ان يخطر به ذلك بخطاب
مسجل .

٥

اول فبراير ١٩٧٠

حكم : تسبيب ، عيب . دفاع ، اخلال بحقه . اثبات .
خبرة . طلب مجهل .

المبدأ القانوني :

متى كان الثابت ان المدافع عن الطاعن وان
يطلب من المحكمة الاستئنافية مناقشة الطبيب
الشرعي وتقديم تقرير استشاري ، الا أنه لم يبين
سبب مناقشة الطبيب الشرعي او الاعتراضات
الموجهة الى تقريره واوجه النقص فيه . ومن
ثم فان الطلب على هذه الصورة يكون قد ورد
مجهلا بحيث لا يبين منه ان للمناقشة اثرا منتجا
في الدعوى ، وما دامت المحكمة قد اطمأنت الى
تقرير خبير مصلحة الطب الشرعي للأسانيد الفنية
التي بنى عليها ، فلا تثريب عليها ان هي التفتت
عن اجابة طلب مناقشته ، او ندب خير آخر في
الدعوى .

الحكمة :

.. وحيث ان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه
بالحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بما تتوافر
به العناصر القانونية كافة لجريمة الاشتراك في
تزوير محرر عرقي واستعماله اللتين دان الطاعن
بهما واورد على ثبوتها في حقه أدلة استقباها
من تقرير قسم أبحاث التزييف والتزوير وهي أدلة
سائغة من شأنها ان تؤدي الى ما رتب عليها .

لما كان ذلك ، وكان الثابت من مطالعة محاضر
جلسات المحاكمتين الابتدائية والاستئنافية ان
الطاعن لم يقدم ثمة مستندات في الدعوى كما ان
المدافع عنه وان طلب من المحكمة الاستئنافية
مناقشة الطبيب الشرعي وتقديم تقرير استشاري
الا أنه لم يبين سبب طلب مناقشة الطبيب الشرعي
او الاعتراضات الموجهة الى تقريره واوجه النقص
فيه ، ومن ثم فان الطلب على هذه الصورة يكون
قد ورد مجهلا بحيث لا يبين منه ان للمناقشة اثرا
منتجا في الدعوى . وما دامت المحكمة قد اطمأنت
الى تقرير خبير مصلحة الطب الشرعي للأسانيد
الفنية التي بنى عليها ، فلا تثريب عليها ان هي

الحضوري الاعتباري الذي لم يقرر باستثنائه .
لما كان ما تقدم ، فان الطعن يكون على غير
اساس متعينا رفضه موضوعا .

الطعن ١٧٦٧ سنة ٣٩ ق بالهيئة السابقة

٨

أول فبراير ١٩٧٠

تجنيد : خدمة عسكرية . جريمة مستمرة ق ٥٠٥ لسنة
١٩٥٥ م ٧٤ ق ٩ لسنة ١٩٥٨ م ٢/٧١ ق ١٤٩ لسنة ١٩٦٠
م ٦٦

المبدأ القانوني :

جريمة عدم التقدم للجهة الادارية لتحويل
الفرد لاحد مراكز التجنيد هي بحكم القانون جريمة
مستمرة استمرارا متجددا يبقى حق رفع الدعوى
عنها حتى بلوغ الفرد الملزم بالخدمة سن الثانية
والاربعين .

المحكمة :

.. وحيث ان الفقرة الثانية من المادة ٧٤
من القانون ٥٠٥ لسنة ١٩٥٥ المعدلة بالقانون
٩ لسنة ١٩٥٨ تنص على انه « لا تبدأ المدة
المقررة بسقوط الحق في اقامة الدعوى العمومية
على المزمين بالخدمة الالزامية الا من تاريخ بلوغ
الفرد سن الثانية والاربعين » وتنص الفقرة
الثالثة من المادة ٧١ على انه « يجوز اذا كان
الشخص لانقضاء الخدمة بعد ادائه العقوبة - تجنيده
فور ادائها بناء على طلب ادارة التجنيد »
وجاء بالمفكرة الايضاحية الملحقة بالقانون ٩ لسنة
١٩٥٨ في التعليق على المادة ٢/٧٤ منه ما يأتي
« الشخص يكون في شرف الخدمة العسكرية
والوطنية لمدة اثنتي عشرة سنة منها ثلاث
سنوات في الخدمة العسكرية والباقية في الاحتياط
باحترساب هذه المدة بالنسبة الى الشخص الذي
يطلب للخدمة العسكرية والوطنية قبل ان يتم
الثلاثين من عمره مباشرة اي قبل ان يتم السنة
التي لايجوز ان يطلب بعدها للخدمة العسكرية
والوطنية فان مثل هذا الشخص يبقى في
الخدمة العسكرية والالزامية والاحتياط حتى
يلغ الثانية والاربعين ولهذا روى ان لا تبدأ المدة
المقررة لسقوط الحق في اقامة الدعوى على

لما كان ذلك ، وكانت المادة ١١ من قانون
المرافعات توجب عند تسليم الاعلان للمورال قسم
ان يخطر المعلن اليه بخطاب مسجل يخبره فيه
ان الصورة سلمت لجهة الادارة ، وكانت المادة
١٩ من هذا القانون ترتب البطلان على مخالفة
حكم المادة ١١ المذكورة ، فان الحكم المطعون فيه
اذ قضى برفض المعارضة استنادا الى هذا الاعلان
الباطل يكون معيبا بما يوجب نقضه .

الطعن ١٧٦٢ سنة ٣٩ بالهيئة السابقة

٧

أول فبراير ١٩٧٠

نقض : طعن . اسباب

المبدأ القانوني :

لا يقبل من الطاعن ان يثير لأول مرة امام محكمة
النقض طعنا في الحكم الحضوري الاعتباري الذي
لم يقرر باستثنائه .

المحكمة :

.. وحيث انه يبين من الاطلاع على الاوراق
انه بتاريخ ١٩٦٣/١٢/٢١ اصدرت محكمة اول
درجة حكمها حضوريا اعتباريا بحبس الطاعن
ثلاث سنوات مع الشغل ووضعه تحت مراقبة
البوليس مدة مساوية لمدة الحبس وبتفريجه
خمسائة جنيه .

معارض ، وقضى في المعارضة بتاريخ
١٩٦٧/٥/٢٠ بعدم قبولها تأسيسا على انه لم
يقدم عنرا يبرر به تخلفه عن حضور الجلسة .
فاستأنف الطاعن هذا الحكم الاخير ، وقضت
محكمة ثاني درجة - بحكمها المطعون فيه -
بتأييد الحكم المستأنف .

لما كان ذلك ، وكانت اسباب الطعن واردة
على حكم محكمة اول درجة الصادر في
١٩٦٣/١٢/٢١ والذي لم يطعن فيه بطريق
الاستئناف ، وليست متعلقة بالحكم المطعون فيه
ولا متصلة به ، وكان لا يقبل من الطاعن ان يثير
لأول مرة امام محكمة النقض طعنا في الحكم

على بلوغه هذه السن ودون ان يقطع هذه المدة اجراء من الاجراءات المنصوص عليها في المادة ١٧ اجراءات فانه يتعين عملا بالمادة ١٥ من هذا القانون الغاء الحكم المستأنف والقضاء بانقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة « فانه يكون قد اخطأ في القانون مما يتعين معه نقضه واذا كان هذا الخطأ قد حجب المحكمة عن نظر الموضوع فانه يكون مع النقض الاحالة .

الطعن ١٨٩٢ سنة ٢٩ ق بالهيئة السابقة .

٩

اول فبراير ١٩٧٠

دفاع : اخلاخل بحقه . محاكمة ، اجراءاتها . مخبر

المبدأ القانوني :

اذا ائنت المحكمة لمحام واحد بالرافعة عن متهمين مع قيام التعارض بين مصالحتيهما ، فانها بذلك تكون قد اخلت بحق الدفاع . ولا يغير من ذلك ان يكون المتهم الثاني له محام آخر تولى الدفاع عنه وحده ، ما دام ان الطاعن لم يستقل بمحام يترافع عنه في نطاق مصالحته وحدها .

المحكمة :

.. وحيث ان الدعوى الجنائية رفعت على الطاعن وابنه .. بانتهما زرعاً بقصد الاتجار نبات الحشيش والأفيون في غير الأحوال المصرح بهما قانوناً وقد حضر عنهما محام واحد هو الأستاذ .. كما حضر الأستاذ .. المحامي مع المتهم الثاني ، وقد دان الحكم الطاعن بجريمة زراعة نبات الحشيش والأفيون وقضى ببراءة المتهم الثاني . لما كان ذلك ، وكان يبين من الاطلاع على التحقيقات التي تمت في هذه الدعوى ان المتهم الثاني قرر في تحقيقات النيابة ان والده الطاعن هو الزارع للحقل الذي ضبطت به شجيرات الحشيش والأفيون ، وكان يؤدي اقوال هذا المتهم ان تجعل مقررهما شاهد اثبات ضد الطاعن مما يستلزم حتماً فصل دفاع كل من المتهمين عن الآخر واقامة محام مستقل لكل

المزمين بالخدمة الالزامية الا من تاريخ بلوغ الفرد هذه السن ، وهي اقصى سن تنتهي فيها الخدمة العسكرية الفعلية .. وذلك حتى ييسر كل من يطلب للخدمة العسكرية والوطنية الى تقديم نفسه وحتى لا يكون الشخص الفار من الخدمة العسكرية في مركز احسن من هذا الذي يسعى الى تقديم نفسه قبل انتهاء السن التي لايجوز ان يطلب فيها للخدمة العسكرية والوطنية .

ودلالة عبارات النصوص المتقدمة وما جاء بالملف الايضاحية تعليقا على تعديل الفقرة الثانية من المادة ٧٤ هي ان جريمة عدم التقدم للجهة الادارية لترحيل الفرد لأحد مراكز التجنيد هي بحكم القانون جريمة مستمرة استمرارا متجدداً يبقى حق رفع الدعوى عنها حتى بلوغ الفرد المزم بالخدمة سنة الثانية والأربعين ، وذلك اخذاً من جهة بمقومات هذه الجريمة السلبية وهي حالة تتجدد بتداخل ارادة الجاني تداخلا متتابعاً وإيجابياً ومن جهة اخرى للتلازم بين قيام الجريمة وحق رفع الدعوى الذي اطلال الشارع مداه وللحكمة التشريعية التي وردت في المذكرة الايضاحية على ماسلف بيانه ويظل الفرد مرتكباً للجريمة في كل وقت لم يتقدم فيه للتجنيد حتى يبلغ الثانية والأربعين من سنه ، ثم تبدأ في السقوط .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد اقام قضاءه على انه « لما كان تمام بلوغ سن الثلاثين هو السن الذي لا يطلب فيه احد للخدمة العسكرية وفقاً لنص المادة ٥٤ من القانون ٥٠٥ لسنة ١٩٥٥ فان مقتضى ذلك ان المتخلف الذي تجاوز هذا السن يستحيل عليه ان يقدم نفسه للتجنيد ، وبالتالي تكون الجريمة التي استحدثها القانون ١٤٩ لسنة ١٩٦٠ في المادة ٦٦ (يعاقب كل متخلف عن التجنيد او الكشف الطبي تجاوز سن الثلاثين) من الجرائم الوقتية التي يسرى عليها التقادم بالنسبة لها من اليوم التالي لتاريخ بلوغه سن الثلاثين .

وحيث انه قد بلغ المتهم سن الثلاثين في ٧ مايو ١٩٦٣ ولم يتخذ ضده اجراءات جنائية بشأن تخلفه عن التجنيد الا بعد اكثر من ثلاث سنوات

المعذر ، ورغم ذلك لم تفعل ، فان حكمها يكون في حقيقته حكما غيابيا جائزا المعارضة فيه رجوعا الى الأصل العام لانتفاء علة اعتباره حضوريا اعتباريا ، لتخلف أحد شروطه إذ العبرة في وصف الحكم بأنه حضوري أو غيابي هي بحقيقة الواقع في الدعوى لا بما تذكره المحكمة عنه .

٢ - متى كان الحكم المطعون فيه قد صدر قبل الفصل في موضوع الدعوى ولم ينبئن عليه منع السير فيها إذ هو لم ينفه الخصومة كلها أو بعضها ، فانه لا يجوز الطعن فيه بطريق النقض .

المحكمة :

١. وحيث انه يبين من محاضر جلسات المحاكمة أمام محكمة أول درجة أن المتهمين حضرا بجلسة ٦ من يونية ١٩٦٥ المحددة لنظر الدعوى فقررت المحكمة التأجيل لجلسة ٢٦ من سبتمبر ١٩٦٥ مع عرض المتهم الثاني على مفتش الصحة للكشف عليه ، وفيها لم يحضرا فتأجلت لجلسة ٢ من يناير ١٩٦٦ لاحتضار المتهمين من السجن ثم تتابع تأجيل الجلسات لتنفيذ القرار السابق حتى جلسة ١٢ مارس ١٩٦٧ وفيها لم يحضرا وقضت المحكمة حضوريا اعتباريا بحبس كل من المتهمين ستة أشهر مع الشغل والنفاد ، فعارض المطعون ضدهما في هذا الحكم. وقضت المحكمة بعدم قبول المعارضة . فاستأنف الطاعنان هذا الحكم ومحكمة الاستئناف قضت بحكمها المطعون فيه بإلغاء الحكم المستأنف وبإعادة القضية لمحكمة أول درجة للفصل في المعارضة ، استنادا الى ما قالته بأن « تخلف المتهمين عن الحضور أمام المحكمة بجلسة ١٢ مارس سنة ١٩٦٧ التي صدر فيها الحكم قد حدث بسبب عذر واضح وهو أنهما كانا متيدي الحرية فيتعين القول بثبوت العذر البرر لغيابهما أن الحكم الابتدائي قد صدر غيابيا » .

لما كان ذلك ، وكان المقصود بالحضور في نظر المادة ١/٢٣٨ من قانون الإجراءات الجنائية هو وجود المتهم بشخصه أو بوكيل عنه في الأحوال التي يجوز فيها ذلك في الجلسة التي حصلت فيها المرافعة حتى تتاح له فرصة الدفاع عن نفسه ، إلا أن الشارع لاعتبارات ساسية

منهما لتعارض مصلحتيهما وحتى يتوافر لكل منهما حرية الدفاع عن موكله في نطاق مصلحته الخاصة دون غيرها ، وكانت المحكمة قد سمحت لمحام واحد بالرافعة عن كلا المتهمين مع قيام هذا التعارض فانها بذلك تكون قد اخلت بحق الدفاع .

ولا يغير في ذلك أن يكون المتهم الثاني له محام آخر تولى الدفاع عنه وحده مادام أن الطاعن لم يستقل بمحام يترافع عنه في نطاق مصلحته وحدها . لما كان ذلك ، فان الحكم يكون معيبا بما يوجب نقضه .

الطعن ١٩٢٣ سنة ٣٩ ق بالهيئة السابقة

١٠

فبراير ١٩٧٠

(١) حكم : وصفه ، حضوري ، غيابي . إجراءات م ٢٣٨ / ١ و ٢٣٩

(ب) نقض : طعن ، حكم لم ينفه الخصومة . ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٣١

المبادئ القانونية :

١ - المقصود بالحضور في نظر المادة ١/٢٣٨ من قانون الإجراءات الجنائية هو وجود المتهم بشخصه أو بوكيل عنه في الأحوال التي يجوز فيها ذلك في الجلسة التي حصلت فيها المرافعة حتى تتاح له فرصة الدفاع عن نفسه ، إلا أن الشارع لاعتبارات ساسية تتعلق بالعدالة في ذاتها اعتبر الحكم الصادر في الجلسة أو المخالفة في بعض الحالات حضوريا ، بقوة القانون في الحالة المتصوص عليها في المادة ٢٣٩ من قانون الإجراءات الجنائية ومقتضاها حضور الخصم عند النداء على الدعوى ولو غادر الجلسة بعد ذلك أو تخلف عن الحضور في الجلسات التي تؤجل اليها الدعوى بدون أن يقدم عذرا مقبولا ، فإذا ما انتفى الأمر أن أحدهما أو كلاهما بأن تخلف عن الحضور اطلاقا أو حضر ثم غادر الجلسة أو تخلف عن الحضور في الجلسات التالية بعد أن قدم عذرا مقبولا وكان في مقدور المحكمة أن تشق طريقها في تحقيق قيام أو عدم قيام هذا

القهرى مائل أمامها دون أن تفتن اليه وتتناوله في حكمها بالرد ، فان حكمها يكون غيابيا ويكون بالتالى قابلاً للطعن فيه بالمعارضة بعدم إتاحة فرصة الدفاع للمتهمين . وإذا جرى الحكم المطعون فيه بهذا النظر وقضى بإعادة القضية لمحكمة أول درجة للفصل في المعارضة ، فإنه يكون قد التزم صحيح القانون .

لما كان ذلك ، وكان هذا الحكم المطعون فيه قد صدر قبل الفصل في موضوع الدعوى ولم ينبئ عليه منع السير فيها إذ هو لم ينفه الخصومة كلها أو بعضها ، فإنه لا يجوز الطعن فيه بطريق النقض وفقاً للمادة ٣١ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ في شأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض . لما كان ذلك ، فإنه يتعين الحكم بعدم جواز الطعن المقدم من النيابة العامة في ذلك الحكم .

الطعن رقم ١٦٧٨ سنة ٢٩ ق رئاسة ومضوية السادة المستشارين محمود عباس العمراوى وإبراهيم الديوانى ومحمد السيد الرفاعى ومصطفى الاسيوطى ومحمد ماهر حسن

تتعلق بالعدالة في ذاتها ، اعتبر الحكم الصادر في الجئحة أو المخالفة في بعض الحالات حضورياً بقوة القانون في الحالة المنصوص عليها في المادة ٢٣٩ من قانون الإجراءات الجنائية ومقتضاها حضور الخصم عند النداء على الدعوى ولو غادر الجلسة بعد ذلك أو تخلف عن الحضور في الجلسات التى تؤجل إليها الدعوى ، بدون أن يقدم عذراً مقبولاً ؛ فإذا ما انتفى الأمران أحدهما أو كلاهما بأن تخلف عن الحضور إطلاقاً ، أو حضر ثم غادر الجلسة أو تخلف عن الحضور في الجلسات التالية ، بعد أن قدم عذراً مقبولاً وكان في مقدور المحكمة أن تشق طريقها في تحقيق قيام أو عدم قيام هذا العذر ورغم ذلك لم تفعل ، فإن حكمها يكون في حقيقته حكماً غيابياً جائز المعارضة فيه رجوعاً الى الأصل العام لانتفاء علة اعتباره حضورياً اعتبارياً لتخلف أحد شروطه ، إذ العبرة في وصف الحكم بأنه حضوري أو غيابي هو بحقيقة الواقع في الدعوى لا بما تذكره المحكمة عنه .

لما كان ذلك ، وكانت محاضر جلسات محكمة أول درجة — على النحو السالف بيانه — تنبئ عن قيام عذر تخلف الطاعنين عن حضور جلسة المحاكمة الأخيرة وهو وجودهما في السجن ، وكان في مقدور محكمة أول درجة أن تقتضى ثبوت قيام أو عدم قيام هذا العذر والوقوف عليه بنفسها لما قد يترتب على ذلك من أثر على حقيقة وصف الحكم الصادر منها وشكل المعارضة المرفوعة من المطعون ضدهما ، وكانت مذكرة النيابة العامة المؤرخة ٢٩ مايو ١٩٦٩ والتي استند إليها الحكم المطعون فيه قد كشفت عن جدية عذر تخلفهما إذ كانا بالسجن نفاذاً للحكم الصادر ضدهما في القضية ٣٣٩٣ سنة ١٩٦٥ جنح مصر الجديدة ، وأنهما كانا مقيدي الحرية من ٥ ديسمبر ١٩٦٦ الى ٥ من ديسمبر ١٩٦٧ أي أنهما كانا مقيدي الحرية يوم ١٢ من مارس ١٩٦٧ وهو تاريخ نظر الدعوى أمام محكمة أول درجة وصدر الحكم فيها وهو مالم تجادل النيابة الطاعنة في صحته .

لما كان ذلك ، فإن حكم محكمة أول درجة ، وقد صدر في غيبة المطعون ضدهما وعذر تخلفهما

١١

٨ فبراير ١٩٧٠

(أ) تفتيش : تنفيذه . مأمور ضبط قضالى ، اختصاصه

(ب) حكم : براءة ، تسبيب ، عيب

المبادئ القانونية :

١ — لرجل الضبطية القضائية المنتدب لتنفيذ إذن النيابة بالتفتيش تخير الطرف المناسب لإجرائه بطريقة مثمرة ، وفي الوقت الذى يراه مناسباً مادام أن ذلك يتم في خلال المدة المحددة بالائن .

٢ — من المقرر أنه وإن كان لمحكمة الموضوع أن تقضى بالبراءة متى تشككت في صحة اسناد التهمة الى المتهم أو لعدم كفاية أدلة الثبوت وإن ملاك الأمر يرجع الى وجدان القاضى وما يطمئن اليه ، غير أن ذلك مشروط بأن يشتمل الحكم على ما يفيد أن المحكمة محضت الدعوى وأحاطت بظروفها وبأدلة الثبوت التي قام الاتهام عليها عن

الى شهادته والى الرواية التى ادلى بها فى التحقيقات .

لما كان ذلك ، وكان لرجل الضبطية القضائية المنتدب لتنفيذ اذن النيابة بالتفتيش تخير الطرف المناسب لاجرائه بطريقة مثمرة ، وفى الوقت الذى يراه مناسباً مادام أن ذلك يتم فى خلال المدة المحددة بالأذن ، وكان من المقرر أنه وان كان لمحكمة الموضوع أن تقضى بالبراءة متى تشككت فى صحة اسناد التهمة الى المتهم أو لعدم كفاية أدلة الثبوت وان ملاك الأمر يرجع الى وجدان القاضى وما يطمئن إليه ، غير أن ذلك مشروط بأن يشتمل الحكم على ما يفيد أن المحكمة محصت الدعوى وأحاطت بظروفها وبأدلة الثبوت التى قام الاتهام عليها عن بصر وبصيرة ، وأن تكون الأسباب التى تستند اليها فى قضائها من شأنها أن تؤدى الى ما رتبته عليها .

وكان الثابت من مدونات الحكم ومن المفردات المضمومة ان العقيد . . استصدر يوم ٧ فبراير ١٩٦٨ اذناً من النيابة العامة بضبط وتفتيش المطعون ضده على أن يتم تنفيذ الاذن خلال سبعة ايام من تاريخ صدوره ، ثم قام الضابط باجراءات الضبط والتفتيش يوم ١١ من فبراير ١٩٦٨ أى خلال المدة المحددة فى الاذن عندما ترمى الى علمه ان المطعون ضده قد اعتزم نقل المخدر الى عملائه بالبحيرة . فان الحكم المطعون فيه اذ استند فى تبرئة المطعون ضده الى تراخى الضابط فى تنفيذ اذن النيابة فور صدوره ، والى عدم اشراكه احداً من رجاله فى ضبط الواقعة ، والى عدم معقولية ان يسر المتهم فى الطريق حاملاً جوالاً به مخدر دون ان يستقل سيارة يتمكن من الهروب بها وقت الحاجة مما لا يؤدى عقلاً ومنطقاً الى النتيجة التى انتهت اليها ، يكون قد جاء مشوباً بعيب الفساد فى الاستدلال .

لما كان ذلك ، وكان يبين من الاطلاع على المفردات المضمومة ان ما اورده الحكم من تردد الضابط فى تحديد مكان ضبط المطعون ضده لا اصل له ولا دليل عليه فى الاوراق ، الامر الذى ينبىء عن ان المحكمة لم تمحص الدعوى ولم تحط بظروفها عن بصر وبصيرة . لما كان ما تقدم ،

بصر وبصيرة ، وأن تكون الأسباب التى تستند اليها فى قضائها من شأنها أن تؤدى الى ما رتبته عليها .

المحكمة :

. وحيث ان الحكم المطعون فيه بعد ان بين واقعة الدعوى وساق مؤدى دفاع المطعون ضده فيها ، برر قضاءه بقوله : « وحيث ان المحكمة بعد ان اطلعت على اوراق الدعوى والظروف التى ضبط فيها المتهم تميل الى الأخذ بدفاعه بتشككة فى صحة تضوير الحادث بالصورة التى صورها بها الضابط فى محضره ، فأولا بالنسبة للتحريات فقد ورد بها ان المتهم لديه كمية كبيرة الآن من المخدرات ويعتزم نقلها الى عملائه بمديرية البحيرة وانه يعد سيارة لنقل هذه المخدرات وكان ذلك بتاريخ ١٩٦٨/٢/٧ وفى نفس اليوم بعد تدوين محضر التحريات بساعة وربع استصدر الضابط اذن التفتيش من النيابة بضبط المتهم وكان مفهوم ذلك أن الضابط حريص على ضبط المتهم متلبساً بالجريمة بغية أن يستقل السيارة ويهرب بالمخدرات . ولكن الذى حدث أن الضابط تراخى فى تنفيذ اذن النيابة الى يوم ١٩٦٨/٢/١١ وهنا مجال الشك كبير فى جدية التحريات وأن ساعة صدور الاذن لم تكن الجريمة قد وقعت كما أن ضبط المتهم وهو يسير على قدميه وفى جيبه ٣٢ جنيه ومعه جوال ثقيل ملىء بالمخدرات وبه ٧٧ طرية وهو المعروف بالاتجار فى المخدرات كما انتهت اليه تحريات الضابط هو امر غير مستساغ عقلاً لأن مثل المتهم الذى بهذه الصورة وهو حريص على الا يضبط متلبساً بجريمته كان المنطقى أن يستقل السيارة ليهرب بها معه من مخدرات فى غسق الليل كما أن حرص الضابط على ابعاد رجال القوة عن مسرح الحادث لسماع اقوالهم مخافة تناقض روايتهم لبعضهم البعض أو لروايته ، وتردد الضابط فى اقواله عند اجراء المسابحة عما اذا كانت محطة البنزين كانت هى المكان الذى اعد فيه الكمين أو هى مكان الضبط وعدم تأييد اقوال عمال محطة البنزين لروايته مشاهدتهم له وللمتهم ولرجال القوة فى ذلك المكان يوم الحادث كل ذلك يجعل الشك يتسرب

مستديمة قضت بجلسة ٩ من يناير ١٩٦٨ بعدم اختصاصها بنظر الدعوى وباحالة الأوراق الى النيابة العامة لاتخاذ شئونها فيها .

ثم تولت النيابة العامة تحقيق الواقعة وقدمتها الى مستشار الاحالة ليحيلها الى محكمة الجنايات لمعاقبة المتهم الاول محروس معبوض سليمان عن جناية احداث العاهة المستديمة بعبد الحفيظ حسن الطوخى (المتهم الخامس) طبقا لنص المادة ١/٢٤٠ من قانون العقوبات ومعاقبة باقى المتهمين من الثانى الى السادس عن جنح الضرب المسندة اليهم طبقا لنص المادة ١/٢٤٢ من قانون العقوبات . وبجلسة ١٩ من فبراير ١٩٦٩ امر مستشار الاحالة حضوريا للخمسة الاول وغيابيا للآخرى باعتبار الواقعة جنحة وباحالة المتهمين الى محكمة جنح باب شرقى الجزئية فى جلسة تحدد امامها وتعلن النيابة المتهمين اليها وذلك لمعاقبة المتهم الاول وفق الوصف والقيد الآتى : بأنه فى يوم ٧ ديسمبر ١٩٦٥ احدث عمدا بالمتهم الخامس الاصابات الموصوفة بالتقرير الطبى والتي تقرر لعلاجها مدة لاتزيد عن عشرين يوما مما ينطبق على نص المادة ١/٢٤٢ من قانون العقوبات وبمعاقبة باقى المتهمين وفق القيد والوصف الواردين بالتقرير .

لما كان ذلك ، وكانت المادة ١٨٠ من قانون الاجراءات الجنائية تنص على انه « اذا كانت الواقعة قد سبق الحكم فيها نهائيا من المحكمة الجزئية بعدم الاختصاص لانها جنحة سواء كانت الدعوى احيلت اليها من النيابة العامة او من قاضى التحقيق او من مستشار الاحالة ، يجب على مستشار الاحالة ، اذا رأى ان الأدلة على المتهم كافية ان يحيل الدعوى الى محكمة الجنايات ، ومع ذلك اذ رأى ان الواقعة جنحة او مخالفة جاز له احوالها الى محكمة الجنايات بالوصفين لتحكم بما قراه .. » ، وكان مستشار الاحالة على ما جرى به امره قد استبعد مساعلة المتهم الاول عن جريمة احداث العاهة المستديمة واستبقى واقعة الضرب ذاته بصرف النظر عن نتيجته وقد كانت هذه الواقعة أساس الاتهام المرفوعة به الدعوى الجنائية اصلا ، فانه

فان الحكم المطعون فيه يكون معيبا بما يوجب نقضه والاحالة .

الطعن ١٧٧٧ سنة ٢٩ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين سعد الدين عطية وانور احمد خلف ومحمود كامل مطيله والدكتور احمد محمد ابراهيم والدكتور محمد محمد حسنين

١٢

٨ فبراير ١٩٧٠

اختصاص : محكمة جنح . محكمة جنايات . معكم . حجبه . قوة الشئ المقضى . مستشار احالة . قراره . نقض ، طعن ، خطأ فى تطبيق قانون . ساجراءات م ١٨٠ عقوبات م ٢٤٢

المبدأ القانونى :

مضى كان مستشار الاحالة على ما جرى به امره ، قد استبعد مساعلة المتهم الاول عن جريمة احداث العاهة المستديمة — المسندة اليه — واستبقى واقعة الضرب ذاته بصرف النظر عن نتيجته ، وقد كانت هذه الواقعة أساس الاتهام المرفوع به الدعوى اصلا ، فانه اذ لم يجد فى الأفعال التى انتهت اليها الا الجنحة ، مخالفا بذلك حكم محكمة الجناح الصادر بعدم الاختصاص الذى اصبحت نهائيا ، كان يجب عليه قانونا ، ان يحيل القضية الى محكمة الجنايات لمحاكمة المتهم المذكور بطريق الخبرة ، بين الجنائية المسندة اليه فى تقرير الاتهام المقدم من النيابة العامة وبين الجنحة التى انتهت اليها وارتأها هو ، اما وهو لم يفعل وامر باعادة الدعوى الى محكمة الجناح لمعاقبة المتهم على أساس الجنحة وحدها ، فان امره يكون مخطئا بما يعيبه ويستوجب نقضه واعادة القضية الى مستشار الاحالة للفصل فيها مجددا .

المحكمة :

.. وحيث انه يبين من الاطلاع على الأوراق ان الدعوى الجنائية رفعت أولا امام محكمة باب شرقى الجزئية بتهمة الضرب المنطبقة على المادة ١/٢٤٢ من قانون العقوبات ، ولما تبين للمحكمة المذكورة ان اصابة أحد المجنى عليهم وهو عبد الحفيظ حسن الطوخى تد تخلف عنها عاهة

٢ — ان ملاحقة الطاعن للمجنى عليها على سلم المنزل وما صاحب ذلك من أقوال وأفعال ، تتوافر به أركان جريمة الفعل الفاضح العلني ، ينطوي في ذاته على جريمة التعرض لأنثى على وجه يخدش حيائها بالقول وبالفعل في مكان مطروق ، وهي الجريمة المنصوص عليها في المادة ٣٠٦ مكررا (١) من قانون العقوبات مما يقتضى تطبيق المادة ٣٢ من قانون العقوبات والحكم على الطاعن بالعقوبة المقررة للجريمة الأشد وهي جريمة الفعل الفاضح العلني .

٣ — تجيز الفقرة الثانية من المادة ٣٥ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ لمحكمة النقض ان تنقض الحكم لمصلحة المتهم من تلقاء نفسها اذا تبين لها مما هو ثابت فيه أنه مبنى على خطأ في تطبيق القانون .

٤ — المحكمة الاستئنافية انما تحكم بحسب الاصل على مقتضى الاوراق ، وهي لا تجرى من التحقيقات الا ما ترى لزوما لاجرائه . ولما كانت المحكمة المطعون في حكمها قد سمعت أقوال شهود الاثبات وأقوال شاهدي النفي اللذين حضرا ، وكانت محكمة اول درجة قد سمعت أقوال شاهدة النفي الثالثة فلم تكن هناك ثمة حاجة لاعادة سؤالها مرة أخرى أمام محكمة ثانية درجة ، وكان الثابت من مطالعة المفردات التي امرت المحكمة بضمها تحقيقا لوجه الطعن ان الطاعن لم يعلن شاهد النفي الثاني للحضور لجلسة المرافعة الاخيرة التي حجزت فيها القضية للحكم رغم ان المحكمة الاستئنافية صرحت له بالجلسة السابقة باعلان شهود نفي ، فان ما يثيره الطاعن في شأن الاخلال بحقه في الدفاع لا يكون له محل .

٥ — اذا رأت المحكمة الاستئنافية تأييد الحكم المستأنف للأسباب التي بنى عليها ، فليس في القانون ما يلزمها أن تعيد نكر تلك الأسباب في حكمها ، بل يكفي أن تحيل عليها اذ الاحالة على الأسباب تقوم مقام ايرادها وبيانها وتدل على ان المحكمة قد اعتبرت كآنها صادرة منها .

٦ — وزن أقوال الشاهد يرجع الى محكمة الموضوع ولها الاخذ بها في أي مرحلة ولو كانت مخالفة لما شهد به امامها دون أن تلتزم ببيان

اذ لم يجد في الامغال التي انتهى اليها الا الجنحة مخالفا بذلك حكم محكمة الجنج الصادر بعدم الاختصاص الذي أصبح نهائيا ، كان يجب عليه قانونا عملا بالمادة ١٨٠ من قانون الاجراءات الجنائية — سالفه البيان — ان يحيل القضية الى محكمة الجنائيات لمحكمة المتهم المذكور بطريق الخبرة بين الجنائية المسندة اليه في تقرير الاتهام المقدم اليه من النيابة العامة وبين الجنحة التي انتهى اليها وارتابها هو — أما وهو لم يفعل وأمر باعادة القضية الى محكمة الجنج لمعاقبة المتهم على أساس الجنحة وحدها ، فان أمره يكون مخطئا بما يعيبه ويستوجب نقضه واعادة القضية الى مستشار الاحالة بمحكمة الاسكندرية للفصل فيها مجددا .

الطعن ١٧٧٩ سنة ٣٩ في بالهيئة السابقة .

١٣

٨ فبراير ١٩٧٠

- (أ) معاكمة : اجراءاتها . شاهد . سماع . اجراءات م ٢٧٨ . دليل تقديره
(ب) ارتباط : فعل فاضح علني ، انثى ، تعرض بخدش حيائها : جرائم مرتبطة ، عقوبتها . عقوبات م ٢/٣٢ و ٣٠٦ مكررا (١)
(ج) طعن : نقض ، سلطة محكمة نقض . ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٣٥
(د) محكمة استئنافية : اجراءاتها ، حكم ، تسبيب ، دفاع ، اخلال بحقه
(هـ) حكم : تأييده لأسبابه ، اعادة نكر الاسباب في الحكم
(و) شاهد : اقواله ، وزنها ، محكمة موضوع

المبادئ القانونية :

١ — لا يوجب القانون على المحكمة سماع الشهود جميعا في جلسة واحدة ، أو اجراء مواجعة بينهم ، وأن سوغت ذلك ، ولم يرتب القانون البطلان على مخالفة هذه الاجراءات . ومن ثم فان ما يثيره الطاعن في هذا الصدد لا يكون سديدا لا يعدو أن يكون نعيًا واردا على سلطة محكمة الموضوع في تقدير الدليل والاخذ منه بما تظمنن اليه واطراح ما عداه مما لا يجوز الخوص فيه امام محكمة النقض .

السبب ، ولها أن تعرض عن أقوال شهود النفي ما دامت لا تثق بما شهدوا به .

المحكمة :

.. وحيث ان الثابت من مطالعة محاضر جلسات المحاكمة الاستئنافية ان المحكمة سمعت أقوال شهود الاثبات وصرحت للطاعن باعلان شهود نفي فحضر اثنان من هؤلاء الشهود وسمعتهما المحكمة ولم يحضر الاثنان الآخران . لما كان ذلك ، وكانت المحكمة الاستئنافية انما تحكم بحسب الاصل على مقتضى الاوراق وهي لا تجرى من التحقيقات الا ما ترى لزوما لاجرائه وكانت المحكمة المطعون في حكمها قد سمعت أقوال شهود الاثبات وسمعت أقوال شاهدي النفي اللذين حضرا وكانت محكمة اول درجة قد سمعت أقوال شاهدة النفي نادية جبريل فلم تكن هناك ثمة حاجة لاعادة سؤالها مرة أخرى أمام محكمة ثانية درجة ، وكان الثابت من مطالعة المفردات التي امرت المحكمة بضمها تحقيقا لوجه الطعن أن الطاعن لم يعلن شاهد النفي الثاني للحضور لجلسة المرافعة الاخيرة التي حجزت فيها القضية للحكم رغم أن المحكمة الاستئنافية صرحت له بالجلسة السابقة باعلان شهود نفي ، فان ما يثيره الطاعن في شأن الاخلال بحقه في الدفاع لا يكون له محل .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى بما تتوافر به العناصر القانونية كافة لجريمة الفعل الفاضح العلني والتعرض لاثني وأورد على ثبوتها في حقه أدلة سائغة من شأنها أن تؤدي الى ما رتبته عليها .

وكان من المقرر أنه اذا رأت المحكمة الاستئنافية تأييد الحكم المستأنف للأسباب التي بنى عليها فليس في القانون ما يلزمها أن تعيد ذكر تلك الاسباب في حكمها بل يكفي أن تحيل عليها اذ الاحالة على الاسباب تقوم مقام ايرادها وبيانها وتدل على ان المحكمة قد اعتبرت كائنا صادرة منها .

وكان وزن أقوال الشاهد يرجع الى محكمة الموضوع ولها الاخذ بها في أية مرحلة ولو كانت مخالفة لما شهد به أمامها دون أن تلزم ببيان السبب

ولها أن تعرض عن أقوال شهود النفي ما دامت لا تثق بما شهدوا به . وكانت المادة ٢٧٨ من قانون الاجراءات الجنائية لا توجب على المحكمة سماع الشهود جميعا في جلسة واحدة او ضرورة اجراء مواجهة بينهم وان سوغت ذلك لها ولم يرتب القانون البطلان على مخالفة الاجراءات المنصوص عليها في المادة المذكورة ، ومن ثم فان ما يثيره الطاعن في هذا الصدد لا يكون سديدا ولا يعدو أن يكون نعيًا واردا على سلطة محكمة الموضوع في تقدير الدليل والاخذ منه بما تطمئن اليه واطراح ماعداه مما لا يجوز الخوض فيه أمام محكمة النقض .

لما كان ما تقدم ، وكانت ملاحقة الطاعن للمجنى عليها على سلم المنزل وما صاحب ذلك من أقوال وأفعال حسبما استظهره الحكم المطعون فيه ، مما تتوافر به أركان جريمة الفعل الفاضح العلني ينطوي في ذاته على جريمة التعرض لاثني على وجه يخدش حيائها بالقول وبالفعل في مكان مطروق وهي الجريمة المنصوص عليها في المادة ٣٠٦ مكررا (١) من قانون العقوبات مما يقتضي تطبيق المادة ٣٢ من قانون العقوبات والحكم على الطاعن بالعقوبة المقررة للجريمة الاشد وهي جريمة الفعل الفاضح العلني وكان الحكم المطعون فيه قد أوقع على الطاعن عقوبة عن كل من هاتين الجريمتين فانه يكون قد اخطأ في تطبيق القانون واذا كانت المادة ٣٥ فقرة ثانية من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ بشأن حالات واجراءات الطعن أمام محكمة النقض تجيز للمحكمة أن تنقض الحكم لمصلحة المتهم من تلقاء نفسها ، اذا تبين لها ما هو ثابت فيه أنه مبني على خطأ في تطبيق القانون فانه يتعين نقض الحكم المطعون فيه نقضا جزئيا فيما قضى به من عقوبة الحبس عن جريمة التعرض لاثني وتصحيحه بالخاء هذه العقوبة والاكتفاء بعقوبة الغرامة المقضى بها عن جريمة الفعل الفاضح العلني باعتبارها الجريمة الاشد ورفض الطعن فيما عدا ذلك .

الطعن ١٧٨٢ سنة ٢٩ في بالهيئة السابقة

١٤

٨ فبراير ١٩٧٠

الدعوى بما تتوافر به العناصر القانونية كافة لجرائم الاختلاس والتزوير والاستعمال التي دان الطاعن بها ، وأقام عليها في حقه أدلة مستمدة من أقوال شهود الإثبات ، ومن تقرير قسم أبحاث التزييف والتزوير ، ومن مناقشة الخبير ووكيل قسم أبحاث التزييف والتزوير بالجلسة ، وهي أدلة سائغة تؤدي إلى ما رتبته المحكمة عليها .

لما كان ذلك ، وكانت المحكمة قد استخلصت للأسباب السائغة التي أوردتها أن التوقيع المنسوب إلى المجنى عليه على المخالصة المقدمة من الطاعن هو توقيع مزور عليه ، ورتب على ذلك ثبوت واقعة الاختلاس في حقه ، فإن ما يثيره الطاعن في هذا الشأن يعد من قبيل الجدل الموضوعي في مسائل واقعية تملك محكمة الموضوع التقدير فيها بلا معقب عليها من محكمة النقض .

أما ما يتحدى به الطاعن من أن المجنى عليه لم يطلع على الإيصال بالتزوير المادى ، ولم يزعم أن التوقيع مقلد بالكتابة أو بالنقل من توقيع آخر ، وما يترتب على ذلك من وجوب اعتبار الورقة صحيحة. وصادرة منه ، فإن ذلك مردود بأن ما جاء في القانون عن حجية الأوراق والأحكام المقررة للطعن فيها إنما محله قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية حيث عينت الأدلة ووضعت أحكام لها والزم القاضي بأن يجرى في قضائه على مقتضاها ، وأن الطريق المرسوم للطعن بالتزوير أمام المحاكم المدنية هو طريق خاص بها ، وليس في القانون ما يجبر المحاكم الجنائية على ترسمه لأنها في الأصل حرة في انتهاج السبيل الموصلى إلى اقتناعها ولم يرسم القانون في المواد الجنائية طريقا خاصا للقاضي يسلكه في تحرى الأدلة . لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن المحكمة لا تلزم بإجابة طلب نديب خبير في الدعوى ما دامت الواقعة قد وضحت لديها .

٣ - من المقرر أن المحكمة لا تلزم بإجابة طلب نديب خبير في الدعوى ما دامت الواقعة قد وضحت لديها .

٤ - متى كان ما يسوقه الطاعن من مطاعن في تقرير قسم أبحاث التزييف والتزوير ينحل إلى جدل في تقدير قيمة هذا الدليل مما تستقل به محكمة الموضوع فلا يجوز إثارة أمام محكمة النقض . .

المحكمة :

.. وحيث أن الحكم المطعون فيه بين واقعة

غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

الطعن ١٧٨٢ سنة ٢٦ ق بالهيئة السابقة

(أ) إثبات : حجية الأوراق والأحكام . طعن بالتزوير أمام محكمة مدنية ، أمام محكمة جنائية ، قواعد (ب) توقيع دزور : اختلاس . جدل موضوعي (ج) خبير : طلب نديب ، التزام المحكمة بإجابته (د) حكم : نسب . جدل موضوعي في تقدير قيمة دليل . طعن في تقرير قسم أبحاث التزييف والتزوير

المبادئ القانونية :

١ - أن ما جاء في القانون عن حجية الأوراق والأحكام المقررة للطعن فيها إنما محله قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية ، حيث عينت الأدلة ووضعت أحكام لها والزم القاضي بأن يجرى في قضائه على مقتضاها ، وأن الطريق المرسوم للطعن بالتزوير أمام المحاكم المدنية هو طريق خاص بها ، وليس في القانون ما يجبر المحاكم الجنائية على ترسمه ، لأنها في الأصل حرة في انتهاج السبيل الموصلى إلى اقتناعها ولم يرسم القانون في المواد الجنائية طريقا خاصا للقاضي يسلكه في تحرى الأدلة .

٢ - متى كانت المحكمة قد استخلصت للأسباب السائغة التي أوردتها أن التوقيع المنسوب إلى المجنى عليه على المخالصة المقدمة من الطاعن هو توقيع مزور عليه ، ورتب على ذلك ثبوت واقعة الاختلاس في حقه ، فإن ما يثيره الطاعن في هذا الشأن يعد من قبيل الجدل الموضوعي في مسائل واقعية تملك محكمة الموضوع التقدير فيها بلا معقب عليها من محكمة النقض .

٣ - من المقرر أن المحكمة لا تلزم بإجابة طلب نديب خبير في الدعوى ما دامت الواقعة قد وضحت لديها .

٤ - متى كان ما يسوقه الطاعن من مطاعن في تقرير قسم أبحاث التزييف والتزوير ينحل إلى جدل في تقدير قيمة هذا الدليل مما تستقل به محكمة الموضوع فلا يجوز إثارة أمام محكمة النقض . .

المحكمة :

.. وحيث أن الحكم المطعون فيه بين واقعة

أيا كانت ، صفتهم باعلانهم أو أخطارهم بالجلسة التي تحدد لنظر الطعن سواء كانوا هم الطاعنين أو المطعون ضدهم وسواء كانوا متهمين أو مدعين بحقوق مدنية أو مسئولين عنها ، لأن من لا يجب سماعه ، لا تلزم دعوته ، كما أن محكمة النقض لا يجوز بنص المادة ٣٨ من القانون المذكور المعارضة في أحكامها لاية علة مهما سمت ، الأمر المستفاد بنفس القدر من الفناء المادة ٤٣ من قانون الإجراءات الجنائية بالقانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ سالف الذكر والتي كانت تجيز للخصم الغائب المعارضة في موضوع الأحكام الصادرة من هذه المحكمة إذا ثبت أنه لم يعلن بالجلسة اعلانا قانونيا ، وإذا امتنعت المعارضة في الأصل بعلة عدم الاعلان ، امتنعت المعارضة بالضرورة في أساس الالتزام بالرسوم باعتباره فرعاً من الأصل المقضي به ، وإنما يقتصر بحث المحكمة على مدى سلامة الأمر من حيث تقدير مقدار الرسوم على ضوء القواعد التي أرستها القوانين المتعلقة بها وهو ما لا ينازع فيه المعارض ، ومن ثم فإن المعارضة تكون على غير أساس ويتعين رفضها موضوعاً .

الطعن ١١٩٧ سنة ٣٩ ق رئاسة وعضوبة السادة المستشارين محمد أبو الفضل حقي وإبراهيم أحمد الدبوانى ومحمد السيد الرفاعى وطه دنانه ومصطفى محمود الاسيوطى

١٩

٩ فبراير ١٩٧٠

الخفاء : اشياء متحصلة من جنابة أو جنحة . قصد جنائى . قتل عمد . اثبات . حكم ، تسبب ، عيب . عقوبات م م ٤٤ و ٢٢٤/٢٥١

المبدأ القانونى :

لا يكفي ما أورده الحكم من عبارات مرسلة غير واضحة الدلالة على الإراد منها ولا تؤدي بطريق اللزوم الى تعيين الجنابة التي خلفت عنها الاشياء المخفأة ، لأن حاصل هذا القول مجرداً ، هو اعتبار تلك الاشياء متحصلة من جنابة — لم يثبت من الحكم تحقق علم المطعون ضده بها — ويكون اخفاؤها جنحة منطوقة على الفقرة الاولى من المادة ٤٤ المشار اليها .

١٥

٩ فبراير ١٩٧٠

محكمة نقض : اجراءاتها ، سلطتها . ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩

م م ٣٧ و ٢٨

المبدأ القانونى :

ان سماع الخصوم من الاجازات الموكولة لتقدير محكمة النقض متى اتصلت بالطعن بناء على التقرير به وبالتالي لا يلزم دعوة الخصوم ايا كانت صفاتهم باعلانهم أو أخطارهم بالجلسة التي تحدد لنظر الطعن سواء كانوا هم الطاعنين أو المطعون ضدهم متهمين أو مدعين بحقوق مدنية أو مسئولين عنها ، لأن من لا يجب سماعه لا تلزم دعوته . كما ان محكمة النقض لا تجوز المعارضة في أحكامها لاي علة .

الحكمة :

.. من حيث ان الأمر صدر في ١٣ من يناير ١٩٧٠ من رئيس المحكمة بتقدير الرسوم المستحقة لقلم الكتاب والتي ألزم بها المعارض الذي كان مدعياً بحقوق مدنية وذلك بناء على ما قضى به من الزامه بها اذ نقض الحكم ضده لصلحة المتهم في الدعويين الجنائية والمدنية معا . ولما أعلن بامر التقدير ، قرر في قلم كتاب هذه المحكمة بالمعارضة فيه ، ومن ثم فإن المعارضة تكون قد استوفت الشكل المقرر في القانون ، وفقاً لما تقضى به المادتان ١٧ ، ١٨ من القانون ٩٠ لسنة ١٩٤٤ بالرسوم القضائية في المواد المدنية ..

وحيث ان المعارض ينعى على الحكم المعارض فيه أنه اذ ألزمه المصروفات قد وقع باطلاً لأنه لم يعلن بالجلسة التي صدر فيها .

وحيث ان المادة ٣٧ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ في شأن حالات واجراءات الطعن امام محكمة النقض اذ نصت على أنه « تحكم المحكمة في الطعن بعد تلاوة للتقرير الذى يضعه أحد اعضائها . ويجوز لها سماع اقوال النيابة العامة والحامين عن الخصوم اذ رأت لزماً لذلك » فقد دلت على ان سماع الخصوم من الاجازات الموكولة لتقدير محكمة النقض متى اتصلت بالطعن بناء على التقرير به وبالتالي لا يلزم دعوة الخصوم

المحكمة :

.. وحيث ان النيابة العامة رفعت الدعوى ضد كل من - المطعون ضده و.. لان المتهمين الثلاثة الاول : قتلوا عمدا .. واقرنت هذه الجناية بجنحة سرقة العربية والحمار . والمتهم الرابع : اخفى المسروقات المتحصلة من هذه الجناية مع علمه بذلك .

ومحكمة الجنايات دانت المتهم الاول - بعد ان لفتت نظر الدفاع - بالاشغال الشاقة لمدة ثلاث سنوات عن تهمة اخفاء العربية والدابة المسروقة مع علمه بالظرف المشدد عملا بالفقرة الثانية من المادة ٤٤ مكرر من قانون العقوبات ، كما دانت المتهم الرابع بجنحة اخفاء الاشياء المسروقة عملا بالفقرة الاولى من المادة ٤٤ المشار اليها ، وبرأت المتهمين الثانى والثالث مما اسند اليهما . ويبين من مطالعة الحكم المطعون فيه ان المحكمة دانت المتهم الاول - المطعون ضده - بجناية الاخفاء قولا منها بما نصه « وحيث انه لما كانت الواقعة المطروحة على المحكمة وهو ما جاء على لسان المتهم .. من انه اشترى العربية والدابة ثم باعها بدوره الى المتهم الرابع فان هذه الواقعة تكون بالنسبة للمتهم الاول جريمة اخفاء اشياء مسروقة مع علمه بالظرف المشدد لها ، وآية ذلك اعتراف المتهم بأنه اشترى العربية من اناس وهم يسرون في الهزيع الاخير من الليل ، وفي الطريق العام ، ثم قام بنقلها الى ناحية قليوب وتوجه في الصباح الباكر الى هناك قاصدا سكن قريبه المتهم الرابع .. وباعه اياها او تركها لديه ، كما ورد على لسان هذا الاخير ثم تقديمه هذه المبايعة التى اراد بها اسباج المشروعية على واقعة الشراء ولكن لم يسأله الزيف ، اذ ثبت ان البصمات المقلد أنها للبائعين ليست لهؤلاء الاشخاص ، ولا جدال في أن العربية المضبوطة والدابة هى الخاصة بالمجنى عليه عبد الهادى جمعه عبد العزيز وقد تعرفت عليها والدته على الوجه المشار اليه .

وأما عن قيام علم هذا المتهم بالظرف المشدد ، فأية ذلك تلك الظروف المريبة التى احاطت

بظروف شراء العربية والدابة ، مما يقطع بتوافر علم هذا المتهم بأن الامر تحيط به الشبهات والريب ، ومسارعتة في توصيل العربية والدابة بعيدا عنه بناحية قليوب لدى قريبه المتهم الرابع الذى اخفاها بدوره ، كل ذلك يؤكد علمه بالظروف المريبة التى حصل بها على تلك العربية والدابة ، ومفاد ما تقدم أن المحكمة دانت المطعون ضده بتهمة اخفاء العربية والدابة المسروقة مع علمه بالظرف المشدد دون أن تستظهر الصلة بين واقعة شرائه للعربية والدابة وتصرفه فيها على الوجه الذى قالت به واقتضت بحصوله ، وبين جناية قتل المجنى عليه عبد الهادى جمعه عبد العزيز التى وقعت بقصد تسهيل السرقة .

كما لم تورد دليلا على ان المطعون ضده حين اقدم على شراء العربية والدابة في الظروف المريبة التى ذكرتها كان عالما علما يقينيا بأنها متحصلة عن تلك الجناية بالذات محيطا بما لايسها من الظروف ، هذا العلم الذى هو مناط العقاب بمقتضى الفقرة الثانية من المادة ٤٤ مكرر من قانون العقوبات ، ولا يكفى في هذا الصدد ما أورده الحكم من عبارات مرسلة غير واضحة الدلالة على المراد منها ولا تؤدى بطريق اللزوم الى تعيين الجناية التى تخلفت عنها الاشياء المخفاة ، لان حاصل هذا القول مجردا هو اعتبار تلك الاشياء متحصلة من جناية - لم يثبت من الحكم تحقق علم المطعون ضده بها - ويكون اخفاؤها جنحة منطبقة على الفقرة الاولى من المادة ٤٤ المشار اليها .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه لم يبين أو يورد في أسبابه ما يدل به على توافر علم المطعون ضده بالظروف المشددة التى احاطت بالجريمة التى تحصلت منها العربية والدابة وهى الجناية المعاقب عليها بالمادة ٢٣٤/١ ، ٢ من قانون العقوبات ، فان الحكم يكون مشوبا بالقصور . لما كان ما تقدم ، تعين نقض الحكم المطعون فيه والاجالة بالنسبة للمطعون ضده وجده دون المحكوم عليه الرابع الذى لم يتسل وجه الطعن به .

بين أسبابه ، بحيث ينفي بعضها ما اثبتته البعض الآخر ولا يعرف أى الأمرين قصدته المحكمة .

٥ - الأدلة في المواد الجنائية متساندة يكمل بعضها بعضا ومنها مجتمعة تتكون عقيدة القاضى ، ومن ثم فلا ينظر الى دليل بهينه مناقشته على حدة دون باقى الأدلة ، بل يكفى أن تكون الأدلة في مجموعها كوحدة مؤدية الى ما قصد منها الحكم ومنتجة في اكتمال اقتناع المحكمة واطمئنانها الى ما انتهت اليه .

المحكمة :

.. وحيث انه يبين من مدونات الحكم المطعون فيه أن المحكمة عنيت ببيان واقعة الدعوى على الصورة التى استقرت في وجدانها ثم عرضت للأدلة القائمة على مقارفة الطاعن للجريمة المسندة اليه بما حصلته من أقوال شاهدهى الاثبات وضبط السكين ومعاينة المقتعين الخشبيين وتقرير الصفة التشريحية في منطق سليم مردود الى أصله الثابت في الأوراق .

لما كان ذلك ، وكان الاصل أن لمحكمة الموضوع أن تستخلص من مجموع الأدلة والعناصر المطروحة أمامها على بساط البحث الصورة الصحيحة لواقعة الدعوى حسبما يؤدي اليه اقتناعها ، ولها في سبيل ذلك أن تجزئ أقوال الشهود فتأخذ بما تطمئن اليه وتطرح ما عداه دون أن تلزم ببيان العلة ، ولها أن تأخذ بأقوال شاهد لم يحضر الا بعد أن وقع الاعتداء متى رأت المحكمة أن أقواله تمثل الواقع ولا على المحكمة أن هى لم تعرض بعد ذلك الى دفاع الطاعن بشأن التشكك في تصديق رواية شاهدهى الاثبات لازدحام الطريق الذى وقع به الحادث لانه دفاع لا يستاهل من المحكمة ردا خاصا لما هو مقرر من أن المحكمة لا تلتزم بمتابعة المتهم في مناحى دفاعه الموضوعى وتقصيها في كل جزئية منها وبيان العلة فيما عرضت عنه من شواهد النفي أو أخذت به من أدلة الثبوت مادام لم تعرض بعد ذلك الى دفاع الطاعن بشأن التشكك في تصديق رواية شاهدهى الاثبات لازدحام الطريق الذى وقع به الحادث لانه دفاع لا يستاهل من المحكمة ردا خاصا .

أما ما يثيره الطاعن في شأن الدليل الذى استمده الحكم من وجود سكين بحدين ملوثة بالدماء فمردود عليه بأنه لم يكن لها أثر في تكوين عقيدة المحكمة أكثر من أنها قرينة عامة تعزز

١٧

٩ فبراير ١٩٧٠

(أ) قتل عمد : نية . ترصد . ظروف مشددة . ضرب
انضى الى موت .

(ب) حكم : تسبيب . شهود ، أقوالهم . تجزئها ،
شاهد ، حضر بعد وقوع الاعتداء . سماعه

(ج) دفاع : موضوعى ، متابعتها

(د) حكم : تسبيب ، عيب ، تناقض

(هـ) أدلة : تساندها

المبادئ القانونية :

١ - ظرف التردد لا يقصد به الا أن يكون ظرفا مشددا للعقوبة وليس عنصرا يدخل في تكوين الجريمة بحيث يؤثر في المسئولية وجودا أو عدما . ومن ثم فإن ما قصدته المحكمة من استبعاد نية القتل وظرف التردد هو انتفاء مقتضيات تشديد العقوبة دون أن يترتب على ذلك انتفاء ثبوت اقتراف الطاعن لجريمة الضرب المنضى الى الموت التى دين بها .

٢ - الاصل أن لمحكمة الموضوع أن تستخلص من مجموع الأدلة والعناصر المطروحة أمامها على بساط البحث الصورة الصحيحة لواقعة الدعوى حسبما يؤدي اليه اقتناعها ، ولها في سبيل ذلك أن تجزئ أقوال الشهود فتأخذ بما تطمئن اليه وتطرح ما عداه دون أن تلزم ببيان العلة ولها أن تأخذ بأقوال شاهد لم يحضر الا بعد أن وقع الاعتداء متى رأت المحكمة أن أقواله تمثل الواقع .

٣ - من المقرر أن المحكمة لا تلتزم بمتابعة المتهم في مناحى دفاعه الموضوعى وتقصيها في كل جزئية منها وبيان العلة فيما عرضت عنه من شواهد النفي أو أخذت به من أدلة الثبوت مادام لقضائها وجه مقبول . فلا على المحكمة أن هى لم تعرض بعد ذلك الى دفاع الطاعن بشأن التشكك في تصديق رواية شاهدهى الاثبات لازدحام الطريق الذى وقع به الحادث لانه دفاع لا يستاهل من المحكمة ردا خاصا .

٤ - التناقض الذى يعيب الحكم هو ما يقع

المحال العامة المفتوحة للجمهور لمراقبة تنفيذ القوانين واللوائح ، إنما أباح لهم الاستطلاع بالمقدر الذي يحقق الغرض المقصود من بسط هذه الرقابة ، ولا يتمدأ بإجازة إلى غيره ، فلا يتناول من حيث المكان ما كان منها سكناً ، ولا يشمل من حيث الزمان إلا أوقات العمل دون الأوقات التي تغلق فيها ، ولا من حيث الغرض إلا بالقدر الذي يمكنه من التحقق من تنفيذ تلك القوانين واللوائح دون التعرض للأشياء والأماكن الأخرى التي تخرج عن هذا النطاق .

٢ - متى كان الثابت أن تفتيش المصنع حصل في يوم الراحة الأسبوعية للعمال وفي غيبة صاحبه ومديره المسؤول وبغير إذن منهما ، ومن ثم يكون هذا الإجراء قد تم في غير الأحوال المصرح بها قانوناً ، ولا يصححه حضور معاون نيابة من تلقاء نفسه أثناء التفتيش .

٣ - أن مؤدى الحكم بالبراءة تأسيساً على بطلان التفتيش استبعاد الدليل المستمد من هذا الإجراء - الذي لا يوجد في الدعوى دليل سواها - فتكون الواقعة التي أسس طلب التعويض عليها قد فقدت دليل إسنادها إلى المتهم وصحة نسبتها إليه ، فلا تملك المحكمة الحكم عليه بالتعويض عنها .

المحكمة :

.. وحيث أن الحكم المطعون فيه قال أيراداً للدفع بالبطلان ورداً عليه ما نصه « أما القول بعدم جواز التفتيش يوم الجمعة المحدد راحة أسبوعية للعمال ولاغلاق المصنع فإن هذا القول لا سند له من القانون ذلك أن نص المادة الثالثة من القانون ٧٤ لسنة ١٩٣٣ سالف الإشارة إليه جاء مطلقاً من قيسد اشتراط التفتيش في أوقات العمل فضلاً عن صراحته التامة بقوله : « للمأمور الضبطية القضائية الحق في تفتيش مصانع الدخان في أي وقت » .

وما ذهب إليه الحكم فيما تقدم غير سديد في القانون ، ذلك أنه وإن كان للمأمور الضبطية القضائية دخول المحال العامة المفتوحة للجمهور لمراقبة تنفيذ القوانين واللوائح في الأوقات التي

يبقى الأدلة والعناصر الأخرى التي أوردتها الحكم .

.. فلا يقبل من الطاعن الاكتفاء بمناقشة دليل بعينه على حدة دون باقى الأدلة لما هو مقرر من أن الأدلة في المواد الجنائية متساندة يكمل بعضها بعضاً ومنها مجتمعة تتكون عقيدة القاضى ، ومن ثم فلا ينظر إلى دليل بعينه لمناقشته على حدة دون باقى الأدلة بل يكفي أن تكون الأدلة في مجموعها كوحدة مؤدية إلى ما قصد منها الحكم ومنتجة في اكتمال اقتناع المحكمة واطمئنائها إلى ما انتهت إليه .. فلا يقبل مجادلة المحكمة في تقديرها أو مصادرتها في عقيدتها .

لما كان ذلك ، وكان التناقض الذي يعيب الحكم هو ما يقع بين أسبابه بحيث ينفى بعضها ما أثبتته البعض الآخر ولا يعرف أى الأمرين قصدته المحكمة . وكان ظرف الترصد لا يقصد به إلا أن يكون ظرفاً مشدداً للعقوبة وليس عنصراً يدخل في تكوين الجريمة بحيث يؤثر في المسؤولية وجوداً أو عدماً ، ومن ثم فإن ما قصدته المحكمة من استبعاد نية القتل وظرف الترصد هو انتفاء مقتضيات تشديد العقوبة دون أن يترتب على ذلك انتفاء ثبوت اقتراف الطاعن لجريمة الضرب المفضى إلى الموت التي دين بها . لما كان ما تقدم ، فإن الطعن يكون على غير أساس ويتعين رفضه .

الطعن ١٧٩٠ سنة ٣٩ ق بالهيئة السابقة .

١٨

٩ فبراير ١٩٧٠

(١) مأمور : ضبط قضائى ، محل عام . ق ٧٤ لسنة ١٩٣٣ م ٣ . تفتيشي ، مصنع دخان في غير وقت مباشرة العمل .

(ب) تفتيش : يوم راحة اسبوعية . حكم ، تسبيب ، عيب . ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٣٩ .

(ج) تعويض مدنى : براءة لاتعدام الدليل . نقض ، طعن ، خطأ في تطبيق قانون . اجراءات م ٢٠٤ .

المبادئ القانونية :

١ - المشرع اذ اجاز للمأمور الضبط دخول

مع مصادرة كمية التبغ السوداني المضبوطة الخارج بطبيعته عن دائرة التعامل ، ورفض الدعوى المدنية والزام رافعها بمصروفاتها اد ان مؤدى الحكم بالبراءة تأسيسا على بطلان التفتيش استبعاد الدليل المستمد من هذا الاجراء والذي لا يوجد في الدعوى دليل سواه فتكون الواقعة التى أسس طلب التعويض عليها قد فقدت دليل اسنادها الى المتهم وصحة نسبتها اليه ، فلاتملك المحكمة الحكم عليه بالتعويض عنها .

الطعن ١٧٩٣ سنة ٢٩ ق بالهيئة السابعة

١٩

٩ فبراير ١٩٧٠

(ا) دليل احتمالى : اخذ الحكم به .

(ب) خير : تقريره ، تقدير قوله الاحتمالية ، محكمة موضوعية ، سلطتها

(ج) شاهد : قوله في احد مراحل التحقيق ، اخذ المحكمة به

(د) شاهد : اقواله ، تناقضها

(هـ) شاهد : اقواله في جملتها ، حكم ، تسبب ، عجب

المبادئ القانونية :

١ - ان اخذ الحكم بدليل احتمالى ، غير قاذح فيه ، مادام قد أسس الادانة على اليقين .

٢ - لمحكمة الموضوع كامل الحرية في تقدير القوة التدليلية لتقدير الخبر المقدم اليها ، وما دامت قد اطمأنت الى ما جاء به فلا يجوز مجادلتها في ذلك .

٣ - للمحكمة في سبيل تكوين عقيدتها ، ان تأخذ بقول للشاهد أدلى به في احدى مراحل التحقيق او المحاكمة ولو خالف قولاً آخر له ابداه في مرحلة أخرى دون ان تبين العلة ، اذ المرجع في ذلك الى ما تقتنع به ويطمئن اليه وجدانها .

٤ - ان تناقض الشاهد وتضارب اقواله ، لا يعيب الحكم ، مادامت المحكمة قد استخلصت الحقيقة من تلك الاقوال استخلاصاً سائفاً بما لا تناقض فيه .

تباشر فيها تلك المحال نشاطها عادة ، الا ان هذه المحال تأخذ حكم المساكن في الاوقات التى لا يباح فيها للجمهور ان يدخلها ، وليس في عبارة المادة الثالثة من القانون ٧٤ لسنة ١٩٣٣ - من النعى على ان لأمور الضبطية القضائية الحق في تفتيش مصانع الدخان في أى وقت - خروج على هذه القاعدة - اذ قصد الشارع بها ان يكون له حق الدخول للتفتيش الادارى ليلا او نهارا ، طالما كان المصنع مدارا ، والعبرة في ذلك بالواقع بصرف النظر عن فتح الابواب او اغلاقها : فلك بأن الشارع اذ أجاز لأمورى الضبط دخول المحال العامة المفتوحة للجمهور لمراقبة تنفيذ القوانين واللوائح انما أباح لهم الاستطلاع بالقدر الذى يحقق الغرض المقصود من بسط هذه الرقابة ، ولا يتعداه بالاجازة الى غيره فلا يتناول من حيث المكان ما كان منها سكنا ، ولا يشمل من حيث الزمان الا اوقات العمل دون الاوقات التى تغلق فيها ، ولا من حيث الغرض الا بالقدر الذى يمكنهم من التحقق من تنفيذ تلك القوانين واللوائح دون التعرض للأشياء والاماكن الاخرى التى تخرج عن هذا النطاق . وعلة الاجازة ان المحال في الوقت الذى تكون فيه مفتوحة للجمهور لا يعقل ان تغلق في وجه مأمور الضبط المكلف بمراقبة تنفيذ القوانين لمحض كونه كذلك وليس من آحاد الناس .

لما كان ذلك ، وكان الثابت من مدونات الحكم - ان تفتيش المصنع حصل في يوم الراحة الاسبوعية للعمال وفي غيبة صاحبه ومديره المسؤول وبغير اذن منهما ، ومن ثم يكون هذا الاجراء قد تم في غير الاحوال المصرح بها قانونا ، ولا يصححه حضور معاون النيابة من تلقاء نفسه انشاء التفتيش - وفقا للثابت في الحكم .

لما كان ما تقدم ، فان الحكم المطعون فيه يكون فيما ذهب اليه من صحة اجراءات التفتيش غير سديد في القانون مما يتعين معه نقضه والقضاء ببراءة المتهم تأسيسا على استبعاد الدليل المستمد من هذا الاجراء عملا بالفقرة الاولى من المادة ٣٩ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ في شأن حالات واجراءات الطعن أمام محكمة النقض والمادة ٣٠ من قانون الاجراءات الجنائية ،

في تقدير أدلة الثبوت ومبلغ كفايتها للإدانة بما تستقل به محكمة الموضوع دون معقب .

وحيث أنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

الطعن ١٧٩٧ سنة ٢٩ ق بالهيئة السابقة

٢٠

٢٢ فبراير ١٩٧٠

دعوى جنائية : نظرها . دفع بعدم قبول الدعوى .
بطلان حكم . محكمة اول درجة . اجراءاتها . تصد . نقض .
طعن ، خطأ في تطبيق قانون . سلطة محكمة النقض .
تبغ . اجراءات م ٤١٩

المبدأ القانوني :

إذا الفت المحكمة الاستئنافية قضاء محكمة
اول درجة بعدم قبول الدعوى ، امتنع عليها
التصدي لموضوع الدعوى ووجب إحالتها الى
محكمة الدرجة الاولى للفصل في موضوعها .

المحكمة :

.. وحيث أنه يبين من الاطلاع على الاوراق
أن النيابة العامة اتهمت المحكوم عليه بأنه في يوم
٣ من يونيو ١٩٦٧ بدائرة قسم مينا البصل هرب
كمية التبغ المينة بالمحضر بأن أعدها من أعقاب
السجائر وطلبت عقابه بالمواد ١ و ٣/٢ و ٣ و ٤
من القانون ٩٢ لسنة ١٩٦٤ وقضت محكمة
الشئون المالية الجزئية غيابيا بعدم قبول الدعوى
تأسيسا على بطلان اجراءات تحريك الدعوى
الجنائية . فاستأنفت النيابة العامة الحكم وقضت
المحكمة الاستئنافية غيابيا بقبول استئناف النيابة
شكلا وفي الموضوع وبإجماع الآراء بإلغاء الحكم
المستأنف وبتغريم المتهم مائة جنيه والزامه بأن
يدفع لمصلحة الجمارك تعويضا قدره عشرون
جنيها والمصادرة . فعارض المحكوم عليه وقضت
المحكمة باعتبار المعارضة كأن لم تكن .

لما كان ذلك ، وكانت محكمة اول درجة قد
قضت بعدم قبول الدعوى ، الأمر الذي منع عليها
السير فيها ، وكانت المادة ٤١٩ من قانون
الاجراءات الجنائية تنص على أنه « إذا حكمت

٥ - القول بأن الحكم خالف الثابت بالاوراق
فيما حصله من شهادة الشاهد وفيما نسبته اليه
من شهادته للاعتداء ، مردود بأن ما أورده الشاهد
في شهادته يتفق في جملة مع ما حصله
الحكم منها

المحكمة :

.. وحيث أن الحكم المطعون فيه بين واقعة
الدعوى بما تتوافر به العناصر القانونية للجريمة
التي دان الطاعن بها وأورد على ثبوتها في حقه
أدلة مستمدة من شهادة المجنى عليه والشاهدين
عبد السلام .. وأسماعيل .. ومن التقرير الطبي
الشرعي وهي أدلة سائغة ، من شأنها أن تؤدي
الى ما رتب عليها .

لما كان ذلك ، وكان للمحكمة في سبيل تكوين
عقيدتها أن تأخذ بقول الشاهد أدلى به في إحدى
مراحل التحقيق أو المحاكمة ، ولو خالف قول آخر
له أبداه في مرحلة دون أن تبين العلة ، إذ المرجع
في ذلك الى ما تقتنع به ويطمئن اليه وجدانها
وكان تناقض الشاهد وتضاربه في أقواله لا يعيب
الحكم ، ما دامت المحكمة قد استخلصت الحقيقة
من تلك الأقوال استخلاصا سائغا بما لا تناقض
فيه .

أما القول بأن الحكم خالف الثابت بالاوراق
فيما حصله من شهادة الشاهد الثاني وفيما نسبته
اليه من مشاهدته للاعتداء ، مردود على أن
ما أورده الشاهد في شهادته يتفق في جملة مع
ما حصله الحكم منها .

لما كان ذلك ، وكان الحكم قد أثبت أن إصابة
المجنى عليه قد خلفت لديه بسببها عاهة مستديمة
أخذا بما جاء بالتقرير الطبي الشرعي الذي اطمأن
اليه في حدود سلطته التقديرية ، وكان لمحكمة
الموضوع كامل الحرية في تقدير القوة التدللية
لتقرير الخبير المقدم اليها ، وما دامت قد اطمأنت
الى ما جاء به فلا تجوز مجادلته في ذلك ، وكان
أخذ الحكم بدليل احتمالي غير قاطع فيه ما دام
قد أسس الإدانة على اليقين .

لما كان ما تقدم ، فإن ما يثيره الطاعن في طعنه
لا يكون له محل ولا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا

ابداء هذا الدفع هي وقت نظر الدعوى الجنائية لدى المحكمة وليس لدى تحقيق النيابة العامة لتلك الدعوى ما دام أنه لا يقيد حريتها في هذا الصدد .

٢ - أن تقدير قيام المانع المادي أو الأدبي من الحصول على دليل كتابي في الأحوال التي يتطلب فيها القانون هذا الدليل هو من الأمور التي يستقل بها قاضي الموضوع بغير معقب متى كان مبنياً على أسباب سائفة .

٣ - متى كان البين من مساق الحكم المطعون فيه أنه بعد أن بين أن اثبات عقود الائتمان يخضع لقواعد الإثبات المدنى التي تشترط في خصوصية الدعوى الدليل الكتابي ، عرض الى اعتصام الطاعنة بالمانعين المادى والأدبى فناقش أقوال شهود واقعة تسليم النقود المدعى بتبديدها وهو امر لازم للفصل في قيام الوديعة الاضطرارية وهي من الموانع المادية التي يجوز اثباتها بطرق الإثبات القانونية كافة ثم ابدى الحكم عدم اطمئنانه الى أقوال هؤلاء الشهود في شأن ماذكروه عن ظروف وملابسات هذه الواقعة وتصدى لتلك الظروف وهذه الملابسات بافتراض صحتها ونفى انها تؤدي الى الاضطرار الذى كان من شأنه أن يحول دون الحصول على دليل كتابي ، ثم انتهى الى عدم قيام أى من المانعين المادى والأدبى بأسباب سائفة في حدود سلطة المحكمة التقديرية ، واذ كان التهج الذى سلكه الحكم المطعون فيه فيما تقدم لاتناقض فيه فإن ما تنعاه الطاعنة عليه من دعوى التناقض في التسبيب لا يكون له محل .

٤ - متى كانت أقوال الفريق الآخر من الشهود الذين لم يعرض لهم الحكم المطعون فيه ولا يتصلون بصلة القربى للطاعنة لا تنصب على واقعة تسليم المبالغ المدعى بتبديدها على ما بين من أسباب الطعن ، فإن هذه الأقوال لاتعد دليلاً مستقلاً على قيام المانع من الحصول على دليل كتابي ولا تلتزم المحكمة بالتالى بأبداء رأيها فيها . ومن ثم نقضى عن الحكم دعوى المقصور في هذا الشأن .

٥ - التسجيل الصوتي يعد ولا ريب اقراراً غير قضائي . ولما كانت الطاعنة تسلم في أسباب طعنها أن المطعون ضده قد انكر أن هذا التسجيل خاص به ، فإنه يجب على الطاعنة أن تثبت

محكمة أول درجة في الموضوع ورات المحكمة الاستئنافية أن هناك بطلاناً في الاجراءات أو الحكم تصحح البطلان وتحكم في الدعوى ، أما اذا حكمت بعدم الاختصاص أو بقبول دفع فرعى يترتب عليه منع السير في الدعوى وحكمت المحكمة الاستئنافية بإلغاء الحكم وباختصاص المحكمة أو برفض الدفع الفرعى بنظر الدعوى يجب عليها أن تعيد القضية لمحكمة أول درجة للحكم في موضوعها وكان الحكم المطعون فيه على الرغم من قضاؤه ببطلان الحكم الصادر من محكمة أول درجة ، إلا أنه لم يقض بإعادة الدعوى الى محكمة أول درجة للفضل فيها بل قضى في موضوعها وفوت بذلك على المحكوم عليه إحدى درجتى التقاضى لهم ، فإنه يكون معيباً بالخطأ في القانون بما يستوجب نقضه والاحالة الى محكمة أول درجة للفصل في موضوع الدعوى .

الطعن ١٨٠٦ سنة ٢٩ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين سعد الدين عطيه وانور خلف ومحمود عطيفة والدكتور احمد محمد ابراهيم والدكتور محمد محمد حسنين

٢١

٢٢ فبراير ١٩٧٠

(أ) دعوى جنائية : تحريكها . نيابة عامة ، قيود حفيها في التحقيق وتحريك الدعوى الجنائية . دفع بعدم جواز الإثبات بالبيئة . اثبات ، شهود . تبديد . خيانة امانة . مدنى م ١/٤٠٠

(ب) اثبات : بالكتابة . مانع ادبى ، مادي ، تقديره ، قاضى موضوع .

(ج) عقد ائتمان : اثباته . عقوبات م ٢٤١ وبيعة اضطرارية

(د) دليل كتابي : مانع من الحصول عليه . حكم ، تسبيب ، عيب .

(هـ) تسجيل صوتي : اقرار قضائي

المبادئ القانونية :

١ - لم يقيد القانون حرية النيابة العامة في تحريك الدعوى الجنائية بالنسبة الى جريمة التبديد حتى ولو دفع أمامها بعدم جواز الإثبات بالبيئة فيها ، بل إن الدفع يقيد محكمة الموضوع فقط في اثبات تلك الجريمة . ومن ثم فإن مناسبة

محكمة الموضوع (نقض مدنى جلسة ٥ مايو ١٩٥٥ مجموعة القواعد القانونية فى ٢٥ سنة ص ١٤٥ بند ٤٣).

وليس هناك أيضا ثمة مانع مادى لحصول المدعية على سند كتابى من المدعى عليه لاثبات الوديعة اذ هى تقرر بتحقيقات النيابة أن المدعى عليه اوهمها بأن مصلحة الضرائب سوف تجرى تفتيش مسكنها بعد وفاة زوجها لحصر التركة وطلب منها أن تسلمه المبالغ النقدية التى تركها المورث لحفظها لديه حتى تنتهى اجراءات ضريبة التركات فقامت بتسليمه ١٠٤ ألف جنيه نقدا كانت قد جمعتها ووضعتها فى حقيبة كبيرة ، خشية أن تستولى عليها مصلحة الضرائب ، وكان ذلك بعد وفاة زوجها بأيام قليلة فان هذا الذى تدعيه المدعية مؤيدة فى ذلك بشهادة شهودها وهم شقيقاتها وولداها . . ، أمر لاتطمئن اليه المحكمة فى صدد اثبات الظروف التى تم فيها الايداع المدعى به لما بينها وبين هؤلاء الشهود من صلة القربى الوثيقة ومع ذلك فان ملاسبات هذا التصرف ان صحت رواية المدعية وشهودها لاتعد وديعة اضطرارية اذ ان المودع فى هذه الوديعة يفترض أنه لم يجد من الوقت ولا من الظروف التى احاطت به متسعا للوصول من المودع عنده على دليل كتابى بالوديعة نظرا للخطر المحقق به كحصول حريق أو هدم أو غرق وليس فيما ذكرته المدعية وشهودها ما يتحقق به وجود هذا الخطر الداهم ، فلم يكن هناك ثمة تفتيش يفع بالفعل بالمسكن وقتذاك ، وبالتالي فقد كان لديها متسع كبير من الوقت للحصول على السند الكتابى خاصة وانها قررت بالتحقيقات انها طالبت بالفعل بتسليمها ايصالا بالمبلغ ولكنه رفض هكذا تدعى ولم يكن تسليم المبلغ اليه تسليما اضطراريا مفاجئا فى التو والساعة ، بل كان بناء على تخطيط سابق واتفاق بينهما على اجراء هذا التسليم خسبما قررت فى التحقيقات ، وهو ما شهد به محمد نبيل مصطفى من أنه طلب من المدعية فى اليوم السابق على اليوم المحدد لتسليم المبلغ أن تحصل من المدعى عليه على ايصال أمانة وسمعتها بالفعل وهى تتحدث اليه تليفونيا فى اليوم السابق حيث طلبت منه تحرير هذا الايصال وقبل المدعى عليه ذلك ، فإين اذن

صدوره منه طبقا للقواعد العامة فى الاثبات فى القانون المدنى . واذ كانت هذه القواعد توجب الحصول على دليل كتابى فى هذا الصدد ، فان قضاء الحكم المطعون فيه بعدم جواز الاثبات بالبينة ينسحب على هذا التسجيل ويتضمن الرد عليه مادام لا يعد عنصرا مستقلا عن العناصر التى أبدى الحكم رأيه فيها .

الحكمة :

.. وحيث ان الحكم الابتدائى المؤيد لاسبابه بالحكم المطعون فيه قضى بقبول الدفع بعدم جواز الاثبات بالبينة بقوله « وحيث انه من المسلم به أن المحكمة الجنائية فيما يتعلق باثبات العقود الواردة بنص المادة ٣٤١ عقوبات تكون مقيدة بأحكام القانون المدنى واعمالا لنص المادة ١/٤٠٠ مدنى فانه فى غير المواد التجارية اذا كان التصرف القانونى تزيد قيمته على عشرة جنيهات ، فلا تجوز البينة فى اثبات وجوده أو انقضائه ، مالم يوجد اتفاق أو نص يقضى بغير ذلك ، والثابت بمطالعة التحقيقات التى اجرتها النيابة المرفقة بملف الدعوى أن المدعية تستند فى اثبات عقد الوديعة الى شهادة الشهود الذين سمعت أقوالهم بتلك التحقيقات فضلا عن التسجيل الصوتى المنسوب للمدعى عليه ولم تتقدم بأى سند كتابى لاثبات وجود هذا التصرف القانونى وهو لا يتعلق بأى مادة تجارية وليس هناك ثمة اتفاق بين الطرفين على جواز الاثبات بالبينة ، وعلى ذلك واعمالا لنص المادة ١/٤٠١ مدنى ، فان ماتركن عليه المدعية من شهادة الشهود لاثبات وجود عقد الوديعة غير جائز قانونا اما ماتدعيه من وجود مانع مادى أو ادبى حال بينها وبين الحصول على هذا الدليل الكتابى فهو ادعاء غير صحيح ذلك أن صلة المصاهرة بين الطرفين باعتبار أن المدعية زوجة شقيق المدعى عليه ، ولا يمكن أن يعد مانعا ادبيا يخول دون الحصول على سند كتابى بالوديعة ، وليس فى ظروف الحال فى الدعوى ما يؤكد وجود مانع ادبى ، وقد قضت محكمة النقض بأن صلة القرابة مهما كانت درجتها لا تعتبر فى ذاتها مانعا ادبيا يحول دون الحصول على سند كتابى بل المرجع فى ذلك الى ظروف الحال التى تقدرها

مبلغ ١٤ ألف جنيه الذى يملك القصر نصيبا فيه وغير ذلك من الأمور التى نسبتها له فى بلاغاتها تلك النيابة تمس تصرفاته كوصى وعدم ابدائه هذا الدفع فى هذا التحقيق هذا الذى ساقه وكيل المستأنفة لا يغير شيئا مما ذهبت اليه محكمة أول درجة من عدم جواز اثبات الواقعة بالبيئة بعد أن نفت عنها صفة الوديعة الاضطرارية للأسباب السالفة التى ساقتها فى هذا الصدد ذلك لأنه وإن كان الأصل أن اثبات عقود الأمانة الواردة فى المادة ٣٤١ من قانون العقوبات إنما ينطبق فى شأنه قواعد الاثبات المقررة فى القانون المدنى والتى لاتجيز اثبات العقد بالبيئة إذا زادت قيمتها عن عشرة جنيهات ، وأن قواعد الاثبات هذه ليست من النظام العام فيجوز التنازل عن التمسك بها وقد يكون هذا التنازل صريحا كما قد يكون ضمنيا بعدم الاعتراض على سماع أقوال الشهود واثباتا لهذا العقد ، ألا أنه لما كان الاثبات هو إقامة الدليل أمام القضاء على الواقعة التى يرتب القانون عليها بالطرق التى حددها لذلك ، ومن ثم فإن قواعد الاثبات تفيد المحكمة المطروح امامها النزاع للفصل فيه ولا يلتزم به النيابة التى تقوم فى دور التحقيق بجميع الأدلة ، ولها فى سبيل ذلك أن تسمع من ترى لزوم سماعه من الشهود عن الوقائع التى تثبت أو تؤدى الى ثبوت الجريمة وظروفها واسنادها الى المتهم وبرأته منها وتحقيقها فى هذا الشأن لا يلزم المحكمة التى تكون عقيدتها من التحقيق الذى تجريه بنفسها (المواد ١١٠ و ٣٠٠ و ٣٠٢ اجراءات جنائية) ولا يملك المتهم أمام النيابة الدفع بعدم جواز اثبات عقد بالبيئة كما لا يعد سكوته عن ابداء هذا الدفع إذا قامت النيابة بالتحقيق فى شأن سماع الشهود أو مناقشة أقوال هؤلاء الشهود تنازلا منه عن حقه فى التمسك أمام المحكمة بعدم جواز الاثبات بالبيئة ويترتب على ابدائه مثل هذا الدفع أمام المحكمة أن تمتنع عن اثبات قيام هذا العقد بالبيئة أو تنبى حكمها على أساس أقوال شهود سمعتهم النيابة » .

لما كان ذلك ، وكان القانون لم يقيد حرية النيابة العامة فى تحريك الدعوى الجنائية بالنسبة الى جريمة التبديد حتى ولو دفع امامها

الظرف المفاجيء الذى اضطر المدعية للتخلي عن الحصول على هذا الدليل وقد طالبت به قبل وبعد تسليم المبلغ حسبما تدعى ، وليس فى المطالبة به ما يتعارض مع المألوف أو ظروف الابداع خاصة وأن المبلغ المودع بلغ حدا من جسامته القيمة مما لا يمكن للشخص العادى فى مثل الظروف المشار اليها أن يتهاون فى الحصول على السند الكتابى وفى مثل البيئة التى يعيش فيها الطرفان ولم تجر العادة على ذلك ولم يألّفها الناس فى التعامل بل هو مجاف كل المجافاة للمنطق السليم حتى فى مثل الظروف التى تدعيها المدعية ويتعين لذلك اطراح هذا الادعاء بوجود المانع الأدبى والمادى للحصول على الدليل الكتابى » .

لما كان ذلك ، وكان تقدير قيام المانع المادى أو الأدبى من الحصول على دليل كتابى فى الأحوال التى يتطلب فيها القانون هذا الدليل هو من الأمور التى يستقل بها قاضى الموضوع بغير معقب متى كان ذلك مبنيا على اسباب سائغة وكان ما أورده الحكم فيما تقدم يسوغ به اطراحقالة الطاعن من قيام موانع مادية ومن بينها الوديعة الاضطرارية أو موانع أدبية حالت دون الحصول على دليل كتابى ، فإن النعى على الحكم المطعون فيه بالخطأ فى القانون فى هذا الصدد يكون غير سديد وينحل فى حقيقته الى جدل موضوعى حول سلطة المحكمة فى تقدير عدم قيام أى من المانعين المادى والأدبى وهو سالم تخطئ فى تقديره مما لا يقبل معاودة التصدى له أمام محكمة النقض .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد عرض لما دفعت به الطاعنة من سقوط الحق فى ابداء الدفع بعدم جواز الاثبات بالبيئة فيما اضافه من أسباب ورد عليه فى قوله « ان ما اثاره الحاضر عن المستأنفة من أن المستأنف ضده تنازل عن حقه فى وجوب اثبات عقد الوديعة المقول بقيامه بين المستأنفة وبينه بالكتابة مستدلا على ذلك من مناقشته لأقوال الشهود الذين استشهدت بهم المستأنفة فى التحقيق الذى أجرته بنياية الأحوال الشخصية فى شأن بلاغ المستأنف ضده باعتباره وصيا على أولادها القصر من تبديده

لا جدوى للطاعنة من النعى على الحكم بالقصور في بيان ما اذا كان التصرف يندرج ضمن باقى عقود الائتمان التى عدتها المادة المذكورة ، مادامت هذه العقود تخضع هى الأخرى لقواعد الاثبات العامة فى القانون المدنى وينسحب قبول الدفع بعدم جواز الاثبات بالبينة عليها كافة واذا كانت المحكمة قد عملت سلطتها فى تقدير اقوال شهود واقعة تسليم النقود وابدت عدم اطمئنانها اليها ورفضت الدعوى المدنية على أساس عدم ثبوت الواقعة فى حق المطعون ضده ، فلا محل لبدء رأيها فى شأن ما اذا كانت تلك الواقعة توفر جريمة نصب .

لما كان ذلك ، وكايت اقوال الفريق الآخر من الشهود الذين لم يعرض لهم الحكم المطون فيه ولا يتصلون بصلة القرابة للطاعنة لاتنصب على واقعة تسليم المبلغ المدعى بتبديده على ما يبين من أسباب الطعن فان هذه الاقوال لاتعد دليلا مستقلا على قيام المانع من الحصول على دليل كتابى ولا تلتزم المحكمة بالتالى ببدء رأيها فيها . ومن ثم تنتفى عن الحكم دعوى القصور فى هذا الشأن أما ما تثيره الطاعنة فى خصوص التسجيل الصوتى فمردود بأنه لما كان هذا التسجيل يعد ولا ريب اقرا غير قضائى وكانت الطاعنة تسلم فى أسباب طعنها ان المطعون ضده قد انكر أن هذا التسجيل خاص به فانه يجب على الطاعنة أن تثبت صدوره منه طبقا للقواعد العامة فى الاثبات فى القانون المدنى واذا كانت هذه القواعد توجب الحصول على دليل كتابى فى هذا الصدد فان قضاء الحكم المطعون فيه بعدم جواز الاثبات بالبينة ينسحب على هذا التسجيل ويتضمن الرد عليه مادام لا يعد عنصرا مستقلا عن العناصر التى أبدى الحكم رأيها فيها . لما كان ما تقدم ، فان الطعن برمته يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا ومصادرة الكفالة .

الطعن ١٨٠٧ سنة ٢٩ ق بالهيئة السابقة

بعدم جواز الاثبات بالبينة فيها بل ان الدفع يقيّد محكمة الموضوع فقط فى اثبات تلك الجريمة فان مناسبة ابداء هذا الدفع هى وقت نظر الدعوى الجنائية لدى المحكمة وليس لدى تحقيق النيابة العامة لتلك الدعوى مادام أنه لا يقيّد حريتها فى هذا الصدد ومن ثم فان الحكم المطعون فيه اذ رفض الدفع بالسقوط لعدم ابدائه أمام النيابة العامة يكون قد طابق صحيح القانون ويكون النعى على الحكم فى هذا الشأن غير سديد .

لما كان ذلك ، وكان البين من مساق الحكم المطعون فيه أنه بعد ان بين أن اثبات عقود الائتمان المنصوص عليها فى المادة ٣٤١ من قانون العقوبات يخضع لقواعد الاثبات العامة المنصوص عليها فى القانون المدنى التى تشترط فى خصوصية الدعوى الدليل الكتابى عرض الى اعتصام الطاعنة بالمانعين المادى والأدبى مناقش اقوال شهود واقعة تسليم النقود المدعى بتبديدها ، وهو أمر لازم للفصل فى قيام الوديعة الاضرارية وهى من الموانع المادية التى يجوز اثباتها بكافة طرق الاثبات القانونية ، ثم أبدى الحكم عدم اطمئنان المحكمة الى اقوال هؤلاء الشهود فى شأن ما ذكروه عن ظروف وملابسات هذه الواقعة وتصدى لتلك الظروف وههذه الملابسات فافترض صحتها ونفى انها تؤدى الى الاضرار الذى كان من شأنه أن يحصل دون الحصول على دليل كتابى ثم انتهى الى عدم قيام أى من المانعين المادى والأدبى بأسباب سائغة فى حدود سلطة المحكمة التقديرية ، واذا كان النهج الذى سلكه الحكم المطعون فيه فيما تقدم لاتناقض فيه فان ما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه من دعوى التناقض فى التسبب لا يكون له محل ، أما ما تثيره الطاعنة فى شأن اغفال الحكم المطعون فيه تكييف التصرف الذى تم تسليم المبلغ المدعى بتبديده لبيان ما اذا كان يندرج ضمن العقود التى عدتها المادة ٣٤١ من قانون العقوبات ، وما اذا كانت واقعة الدعوى توفر جريمة النصب ، فمردود بأن الحكم وان نفى عن الوديعة صفة الاضرار ، الا أنه لم يرفع عنها كونها وديعة اختيارية هذا فضلا عن أنه

الطاعن لاحظ أنه لا يوجد به المنخل الخاص بمنخل الردة للرغيف ، قد اقتصر في تبرير قضائه على قوله :

« وحيث ان ما أسندد الى المتهم ثابت قبله ثبوتاً مقنعاً لادانته مما جاء بمحضر ضبط الواقعة ومن عدم تقديم المتهم ما ينفي عنه هذا الاتهام » دون ان يستظهر ان الطاعن من اصحاب المخابز الذين يستخدمون دقيق القمح الصافي استخراج ٨٢ ٪ في صناعتهم حتى يمكن لمحكمة النقض مراقبة صحة تطبيق القانون على الواقعة كما صار اثباتها في الحكم ، فان الحكم المطعون فيه يكون قاصر البيان بالنسبة للتهمة الثانية مما يعيبه ويستوجب نقضه والاحالة وأن حسن سير العدالة يقتضى نقض الحكم المطعون فيه بالنسبة للتهمة الاولى المسندة للطاعن أيضاً دون حاجة الى بحث باقى أسباب الطعن .

الطعن ١٢٤ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة

٢٣

٢٣ فبراير ١٩٧٠

نيابة عامة : اختصاصها . تحقيق ، معاون نيابة . تفتيش ، ان ، اصداره . مخبر . نقض ، طعن ، حكم ، ق ٤٢ لسنة ١٩٦٥

المبدأ القانوني :

أجاز الشارع عند الضرورة تكليف معاون النيابة تحقيق قضية بأكملها ، وهذا النذب يكفي فيه أن يتم شفويا عند الضرورة بشرط أن يكون لهذا النذب الشفوي ما يفيد حصوله في أوراق الدعوي .

الحكمة :

.. وحيث انه يبين من الحكم المطعون فيه انه اقام قضاءه بالبراءة استنادا الى بطلان ان النيابة العامة بالتفتيش لصدوره من معاون النيابة دون ان يندب لذلك كتابة من رئيس النيابة وبما له أصل موقع عليه منه ولا يكفي في ذلك الانتداب الشفوي حتى ولو اثبت معاون النيابة انه اصدره بناء على انتدابه من رئيس

تسبب ، عيب . قرار وزير تموين ٩٠ لسنة ١٩٥٧ م ٧٩ و ٢١ لسنة ١٩٦١ . منخل ٢٠

المبدأ القانوني :

ان التائيم في جريمة عدم الاحتفاظ بالمنخل ٢٠ في المخبز ، رهن بأن يكون الجاني من اصحاب المخابز والمسؤولين عن ادارتها الذين يستخدمون دقيق القمح الصافي استخراج ٨٢ ٪ في صناعتهم .

الحكمة :

حيث ان مما ينمى الطاعن على الحكم المطعون فيه أنه اذ دانه بجريمة عدم احتفاظه بالمنخل ٢٠ في مخبزه ، قد شابه قصور في التسبب ، ذلك بأنه لم يستظهر عناصر الجريمة المسندة الى الطاعن المنصوص عليها في القرار ٩٠ لسنة ١٩٥٧ المعدل بالقرار ٧٩ لسنة ١٩٦١ ، فلم يبين ما اذا كان الطاعن بصفته صاحب مخبز — ممن يستخدمون دقيق القمح الصافي استخراج ٨٢ ٪ في صناعتهم حتى يسرى عليه ذلك القرار لأن الالتزام بالاحتفاظ بالمنخل ٢٠ لا يقوم في حق اصحاب المخابز كافة ، بل في حق الذين يستخدمون الدقيق سالف البيان وذلك مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث ان المادة ٢١ من قرار وزير التموين ٩٠ لسنة ١٩٥٧ في شأن استخراج الدقيق ، وصناعة الخبز المعدل بالقرار ٧٩ لسنة ١٩٦١ قد جرى نصها على أنه على اصحاب المخابز والمسؤولين عن ادارتها الذين يستخدمون دقيق القمح الصافي استخراج ٨٢ ٪ في صناعتهم ان ينخلوا الردة المعدة للرغف قبل الرغف عليها بالمنخل وأن يحتفظوا به في المخبز .. مما مفاده أن التائيم في جريمة عدم الاحتفاظ بالمنخل ٢٠ في المخبز رهن بأن يكون الجاني من اصحاب المخابز والمسؤولين عن ادارتها الذين يستخدمون دقيق القمح الصافي استخراج ٨٢ ٪ في صناعتهم . لما كان ذلك ، وكان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه والمكمل بالحكم المطعون فيه بعد ان بين واقعة الدعوى في شأن التهمة الثانية الخاصة بعدم احتفاظ الطاعن بالمنخل ٢٠ في مخبزه ، بما مؤداه انه اثناء مرور مفتش التموين على مخبز

المقصود بهذه الجرائم التي أشارت إليها هذه المادة - وعلى ما جاء بالملحظة الإيضاحية - هي الجرائم التي تقع على الحق العام دون أن تكون لها صلة بغير العسكريين مثل المشاجرات أو السرقات أو جرائم أخرى تقع من العسكريين خارج المعسكرات أو الثكنات وغير متعلقة بأعمال الوظيفة .

٢ - القصور له الصدارة على أوجه الطعن الأخرى المتعلقة بمخالفة القانون .

٣ - القواعد المتعلقة بالاختصاص في المسائل الجنائية كلها من النظام العام بالنظر إلى أن الشارع في تقديره لها قد أقام ذلك على اعتبارات عامة تتعلق بحسن سير العدالة .

٤ - الدفع بعدم الاختصاص الولائي من النظام العام ويجوز إثارته أمام محكمة النقض لأول مرة .

المحكمة :

.. وحيث أنه لما كانت المادة الرابعة من القانون ٢٥ لسنة ١٩٦٦ بإصدار قانون الأحكام العسكرية ، المعدل بالقوانين ٥ و ٧ و ٨٢ لسنة ١٩٦٨ ، قد أوردت ضمن العسكريين الخاضعين لأحكام القضاء العسكري جنود القوات المسلحة ونصت المادة السابعة منه بالفقرتين الأولى والثانية على سريانه على كل الجرائم التي ترتكبها من الأشخاص الخاضعين له ، إذا وقعت بسبب تأدية أعمال وظائفهم ، وكذلك كل الجرائم كافة إذا لم يكن فيها شريك أو مساهم من غير الخاضعين له ، وأن المقصود بهذه الجرائم التي أشارت إليها هذه المادة - وعلى ما جاء بالملحظة الإيضاحية هي الجرائم التي تقع على الحق العام دون أن تكون لها صلة بغير العسكريين مثل المشاجرات أو السرقات أو جرائم أخرى تقع بين العسكريين خارج المعسكرات أو الثكنات وغير متعلقة بأعمال الوظيفة .

لما كان ذلك ، وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أنه دان الطاعن بوصف كونه جندياً بالقوات المسلحة - منع آخر - بجريمة

النيابة ، وما انتهى إليه الحكم المطعون فيه فيما تقدم غير سديد ، ذلك أن الشارع بمقتضى المادة ٢٧ من القانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ في شأن السلطة القضائية قد أجاز للنيابة العامة عند الضرورة تكليف معاون النيابة تحقيق قضية بأكملها ، وهذا التدب يكفي فيه أن يتم شفوياً عند الضرورة بشرط أن يكون لهذا التدب الشفوي ما يفيد حصوله في أوراق الدعوى .

ولما كان الثابت من الحكم المطعون فيه أن معاون النيابة الذي أصدر إذن التفتيش ، قد أثبت في صدر الأذن أنه أصدره بناء على ندبه من رئيس النيابة ، فإن هذا الذي أثبتته يكفي لإثبات حصول التدب واعتبار إذن التفتيش صحيحاً ، ويكون ما ذهب إليه الحكم المطعون فيه خلافاً لذلك قد جانب التطبيق للسليم للقانون وقد حجب هذا التقرير الخاطيء عن بحث عناصر الدعوى والأدلة القائمة فيها مما يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه والإحالة .

الطعن ١٦٨٧ سنة ٣٩ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين محمود عباس الغبراوي وإبراهيم أحمد الديواني ومحمد السيد انرفاعي وطه دنانه ومحمد ماهر حسن

٢٤

فبراير ١٩٧٠

- (أ) اختصاص : ولائي . قضاء عسكري . ق ٢٥ لسنة ١٩٦٦ م ٤ ق ٥ و ٧ و ٨٢ لسنة ١٩٦٨
(ب) حكم : تسبيب ، ميب ، قصور . نظام عام
(ج) اختصاص : جنائي . نظام عام
(د) اختصاص : ولائي . دفع ، إثارته أمام محكمة نقض

المبادئ القانونية :

١ - أورد القانون ضمن العسكريين الخاضعين لأحكام القضاء العسكري جنود القوات المسلحة ، في سائر الجرائم التي يرتكبونها بسبب تأدية أعمال وظائفهم ، وكذلك الجرائم إذا لم يكن فيها شريك أو مساهم من غير الخاضعين لقانون الأحكام العسكرية وإن

منه ، الا أن عليه أن يتولى هو وضع أسباب الطعن ، فإن كلف أحد أعوانه بوضعها ، فيجب عليه أن يوقع على ورقتها بما يفيد اقراره اياها ، أما ايداع ورقة الأسباب قلم الكتاب ، فلا مانع من أن يحصل فيه التوكيل كما هو الشأن في التقرير بالطعن .

المحكمة :

.. من حيث أن الأمر المطعون فيه صدر من مستشار الاحالة بتاريخ ٦ من مارس ١٩٦٩ بإحالة الدعوى الى محكمة جنح الساحل فقرر رئيس نيابة شمال القاهرة بتاريخ ١٣ من ابريل ١٩٦٩ بالطعن فيه بتوكيل من المحامى العام ، وفي ذات التاريخ قدم الأسباب التى يبنى عليها طعنه موقعا عليها منه فى الميعاد المحدد قانونا . الا أنه يبين من الاطلاع عليها أن المحامى العام لم يوقع على أسباب الطعن بما يفيد اجازتها الا فى ١٧ من ابريل ١٩٦٩ أى بعد الميعاد المحدد قانونا .

لما كان ذلك ، وكانت المادة ١٩٣ من قانون الاجراءات الجنائية المعدلة بالقانون ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ لا تجيز الطعن أمام محكمة النقض فى الأمر الصادر من مستشار الاحالة الا للمدعى بالحقوق المدنية وللنائب العام بنفسه ، أو طبقا للمادة ٣٠ من القانون ٥٦ لسنة ١٩٥٩ فى شأن السلطة القضائية للمحامى العام فى دائرة اختصاصه أو من وكيل خاص عنهما ، وكان القانون فى مادتيه سالفتى الذكر ، انما أراد أن يصدر الطعن عن النائب العام أو المحامى العام حتى يكون فى ذلك ضمان للمتهم ، فإذا وكل أحدهما أعوانه بالتقرير بالطعن بقلم الكتاب — وهو عمل مادی يستوى فيه أن يباشره أيهما بنفسه أو يكل أمره الى غيره بتوكيل منه — الا أن عليه أن يتولى هو وضع أسباب الطعن ، فإن كلف أحد أعوانه بوضعها ، فيجب عليه أن يوقع على ورقتها بما يفيد اقراره اياها ، اذ أن الأسباب انما هى فى الواقع من الأمر جوهر الطعن وأساسه ، ووضعها من أخص خصائصها ، أما ايداع ورقة الأسباب قلم الكتاب فلا مانع أن يحصل فيه التوكيل كما هو الشأن فى التقرير بالطعن .

لما كان ذلك ، وكان الواضح من الأوراق أن

الاستيلاء بغير حق على مال للدولة وسكت عن بيان مكان وقوع الجريمة — داخل أم خارج المعسكرات أو الثكنات — وما اذا كان وقوعها بسبب تأدية أعمال وظيفة المتهم أم لا ، ومدى صلة زميله بها باعتباره شريكا أو مساهما فيها وما اذا كان من العسكريين أم من غيرهم مع ما لذلك من اثر فى انعقاد الاختصاص الولائى للمحاكم العادية أو العسكرية — على التفصيل سنالف البيان — وكانت القواعد المتعلقة بالاختصاص فى المسائل الجنائية كلها من النظام العام بالنظر الى أن الشارع فى تقديره لها قد اقام ذلك على اعتبارات عامة تتعلق بحسن سير العدالة وأن الدفع بعدم الاختصاص الولائى من النظام العام ويجوز اثرته أمام محكمة النقض لأول مرة .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه اذ خلا من ذلك كله فانه يكون مشوبا بالقصور الذى له الصدارة على بقية أوجه الطعن الأخرى المتعلقة بمخالفة القانون وهو ما يتسع له وجه الطعن . وكان من شأنه أن يعجز محكمة النقض عن أعمال رقابتها بتطبيق القانون على الواقعة كما أثبتتها الحكم . لما كان ماتقدم ، فانه يتعين نقض الحكم المطعون فيه والاحالة .

الطعن ١٧٧٢ سنة ٢٩ ق بالهيئة السابقة

٢٥

٢٣ فبراير ١٩٧٠

مستشار احالة : قرار . طعن . امر احالة . طعن ، صفة . نقض ، طعن ، صفة ، أسباب . ايداعها . نيابة عامة . ق ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ ق ٥٦ لسنة ١٩٥٩

المبدأ القانونى :

يجب أن يصدر الطعن فى قرار مستشار الاحالة ، بإحالة الدعوى الى المحكمة الجزئية باعتبار الواقعة جنحة أو مخالفة عن النائب العام أو المحامى العام فى دائرة اختصاصه ، حتى يكون فى ذلك ضمان للمتهم ، فإذا وكل أحدهما أعوانه بالتقرير بالطعن بقلم الكتاب — وهو عمل مادی — يستوى فيه أن يباشره أيهما بنفسه أو يكل أمره الى غيره بتوكيل

يجوز للتاجر أن يبيع السلعة بأسعار مخالفة لأسعار الجدول الأسبوعي ، وذلك اعتباراً من اليوم التالي لانتهاء الأسبوع الذي وضع له الجدول السابق ، ما دام أنه لم يصدر بتعديل المدة قرار من الوزير المختص ، ولم توجد تسعيرة جديدة لهذه السلعة في أول يوم من الأسبوع الثاني الذي تم البيع فيه .

لما كان ما تقدم ، وكانت النيابة الطاعنة تسلم بأن السلعة وقت البيع لم تكن مدرجة بالكشف الأسبوعي لتعيين الأسعار ، وكان الحكم المطعون فيه قد التزم بهذا النظر ، فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون ويكون الطعن في غير محله مما يتعين معه رفضه موضوعاً .

الطعن ١٨١٢ سنة ٢٩ ق بالهيئة السابقة .

٢٧

٢٣ فبراير ١٩٧٠

- (أ) استيلاء : بطريق الغش ، سرقة ، اختلاس ، سلب ، هيازة . عقوبات مم ١٥١ و ١٥٢ . نية تملك ، نية التلاف .
(ب) ورقة : مرافعة قضائية ، مستند حكومي ، سرقة ، تسليم ، استيلاء بطريق الغش
(ج) طاعن : زعمه خلاف الحقيقة . معاقبته

المبادئ القانونية :

١ - أراد المشرع العقاب على كل استيلاء يقع بطريق الغش أي كان نوعه ، أي سواء كان سرقة ، أم اختلاسا ، أم سلباً للحيازة ، ومهما يكن الباعث عليه ، يستوى أن يكون الغرض منه تملك الشيء أو اتلافه .

٢ - أن جريمة سرقة أوراق المرافعة القضائية ، جريمة من نوع خاص ، نص عليها قانون العقوبات بغية إلزام الخصوم سلوك سبيل النمة والأمانة في المخاصمات القضائية ، وأن القصد الذي رمى إليه الشارع هو المحافظة على مستندات الحكومة وأوراق المرافعة القضائية ، ومن ثم لا ينال من توافر أركان هذه الجريمة حصول التسليم ، مادام أن الاستيلاء قد وقع بطريق الغش .

٣ - متى كان الطاعن بناء على طلب تقديم به إلى رئيس المحكمة زعم فيه خلاف الحقيقة أن

تقرير أسباب الطعن لم يعرض على النائب العام أو المحامي العام للموافقة عليه واعتماده قبل ايداعه قلم الكتاب بواسطة من وكله وفي الاجل الذي حدد في المادة ٣٤ من القانون رقم ٥٧ سنة ١٩٥٩ في شأن حالات واجراءات الطعن أمام محكمة النقض ، فإن الطعن يكون غير مقبول لتخلف شرط الصفة فيمن وقع على أسبابه ولا يغني على ذلك اعتماد هذه الأسباب من المحامي العام بعد انقضاء الميعاد المحدد قانوناً لايداعها قلم الكتاب ، لعدم ارتداد أثر هذه الموافقة اللاحقة إلى اجراء كان قد بطل بانقضاء أجله المحدد في القانون من قبل صدورها .

الطعن ١٨١٠ سنة ٢٩ ق بالهيئة السابقة

٢٦

٢٣ فبراير ١٩٧٠

تسعيرة : أسباب اباحة . مسئولية جنائية . قانون ، تفسيره . قرار وزاري . اثبات . حكم ، تسبيب ، عيب . مرسوم ق ١٦٢ لسنة ١٩٥٠ م ٢ .

المبدأ القانوني :

يجوز للتاجر أن يبيع السلعة بأسعار مخالفة لأسعار الجدول الأسبوعي ، وذلك اعتباراً من اليوم التالي لانتهاء الأسبوع الذي وضع له الجدول السابق ، ما دام أنه لم يصدر بتعديل المدة قرار من الوزير المختص ، ولم توجد تسعيرة جديدة لهذه السلعة في أول يوم من الأسبوع التالي الذي تم البيع فيه .

المحكمة :

.. وحيث أنه يبين من الحكم المطعون فيه أنه إقام قضاء بالبراءة استناداً إلى أن السلعة المباعة - البطاريات - لم تكن قد أدرجت بكشف التسعيرة الأسبوعي الذي تم البيع خلاله . لما كان ذلك ، وكانت المادة الثانية من المرسوم بقانون ١٦٣ لسنة ١٩٥٠ بشأن التسعير الجبري وتحديد الأرباح تقضي بأن تعيين الأسعار يكون ملزماً مدى الأسبوع الذي وضعت له لجنة التسعيرة بالمحافظة ، وأنه لا يجوز تعديل مدة الإلزام إلا بقرار من الوزير المختص ، فإن مقتضى ذلك أنه

ومن ثم لا ينال من توافر أركان هذه الجريمة حصول التسليم ما دام أن الاستيلاء قد وقع بطريق الغش . لما كان ما تقدم ، وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر فانه يكون قد أصاب صحيح القانون ، ويكون الطعن بالتالى على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

الطعن ١٨١٤ سنة ٣٦ ق بالهيئة السابقة

٢٨

٢٣ فبراير ١٩٧٠

(أ) شاهد : عيان ، رؤية شخص من الخلف ، تمييزه

(ب) دليل : تقدير قوته ، محكمة موضوع

(ج) شاهد : اخذ محكمة الموضوع ببعض اقواله

المبادئ القانونية :

١ — يصح في منطق العقل ان يعرف الشخص من هيئته وقوامه ولو كانت رؤيته من الخلف أثناء فراره خصوصا اذا سبقت له معرفة بمن رآه وكان حصول الرؤية في رابعة النهار .

٢ — ان تقدير قوة الدليل من سلطة محكمة الموضوع وحدها .

٣ — لمحكمة الموضوع ان تأخذ بما تطمئن اليه من قول الشاهد أو بعض قوله وتعرض عما عداه مما يكون قد شهد به .

الحكمة :

.. وحيث انه يبين من مطالعة الحكم المطعون فيه انه حصل أقوال الشاهد .. في قوله : « انه أثناء وجوده بزيارته حضرت اليه ابنته واخبرته باصابة الجنى عليه فأسرع اليه فوجده مصابا واخبره بأن المتهم ضاربه ، وأضاف بأنه شاهد المتهم يفر من مكان الحادث » .

وبين من محضر جلسة المحاكمة ان المحكمة سألت هذا الشاهد عما اذا كان قد شاهد المتهم يجري فأجاب : « أنا شايغه من قفاه » وما حصله الحكم على هذا النحو يتفق والثابت من أقوال الشاهد بمحضر جلسة المحاكمة .

ولما كانت المحكمة قد اطمأنت الى أن الشاهد

العقد — المرفق بملف الدعوى المدنية — مقدم منه ، فأشتر بالتسليم وتمكن الطاعن بذلك من تسلمه من الكاتب فان الحكم المطعون فيه اذ انتهى الى معاقبة الطاعن المذكور طبقا للمادتين ١٥١ ، ١٥٢ من قانون العقوبات يكون صحيحا في القانون .

الحكمة :

.. وحيث انه يبين من الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه أنه أثبت في حق الطاعن — بالادلة للسائفة التي أوردتها والتي من شأنها أن تؤدي الى ما رتبته عليها — وهو ما لا يجادل فيه الطاعن بأسباب طعنه — أنه استولى بطريق الغش وبدون وجه حق على عقد الايجار الخاص بالجنى عليه والمقدم منه في الدعوى المدنية ١٧١٢ سنة ١٩٦٤ مدنى كلى الاسكندرية — اثباتا لحقه في شغل العين المؤجرة محل النزاع — وكان ذلك من الطاعن بناء على طلب تقدم به الى رئيس المحكمة زعم فيه خلاف الحقيقة أن العقد مقدم منه فأشتر بالتسليم ، وتمكن الطاعن بذلك من استلامه من الكاتب المختص بعد أن أوهمه أنه هو المدعى عليه الثالث في الدعوى المدنية المذكورة وأن العقد مقدم منه ، وقد ثبت أن هذه الصفة لم تكن له في الخصومة وأن العقد لم يكن خاصا به أو مقدما منه بل بالجنى عليه الذى كان هو المدعى عليه الثالث في الدعوى المدنية ، وانتهى الحكم المطعون فيه الى معاقبة الطاعن طبقا للمادتين ١٥١ ، ١٥٢ من قانون العقوبات .

لما كان ذلك ، وكان الشارع اذ قضى في هاتين المادتين على عقاب من سرق أو اختلس أو أ تلف شيئا من مستندات الحكومة أو أوراق المرافعة القضائية قد أراد العقاب على كل استيلاء يقع بطريق الغش أيا كان نوعه ، أى سواء أكان سرقة أم اختلاسا أم سلبا للحيازة ومهما كان الباعث عليه ، يستوى أن يكون الغرض منه تملك الشيء أو اقلافه ، وأن جريمة سرقة هذه المستندات والأوراق هي جريمة من نوع خاص نص عليها قانون العقوبات بغية إلزام الخصوم سلوك سبيل النمة والامانة في المخاصمات القضائية وأن التصد الذى رعى اليه الشارع من تجريم الافعال الواردة بهاتين المادتين هو المحافظة على مستندات الحكومة وأوراق المرافعة القضائية .

هذه الشهادة التي تسمعها ويباح للدفاع مناقشتها،
بما يقتنعها مما قد يتغير به وجه الرأي في
الدعوى .

المحكمة :

.. وحيث ان الحكم المطعون فيه ، بعد ان بين
واقعة الدعوى وأورد الأدلة عليها ، عرض لما
طلبه الطاعن من ضم دفتر الاحوال ورد عليه
بقوله : « ان الثابت من شهادة رئيس مكتب
المخدرات النقيب .. الذى أطمأنت المحكمة الى
شهادته ان أحدا لم يحضر واقعة التفتيش سوى
الملازم .. الذى كان ممسكا بالمتهم أثناء هذه الواقعة
ولانشغال الباقيين - حسبما شهد - في التحفظ
على المسكن ومن فيه وهم الملازم رضا .. واثني
من رجال الشرطة يؤكد اطمئنان المحكمة الى شهادة
هذا الشاهد والتفاتها عن طلب الدفاع بما شهد به
الملازم رضا .. من أنه كان منوطا به وباقى رجال
الشرطة في التحفظ على المسكن ومن بداخله ولم
يشهد واقعة التفتيش » .

لما كان ذلك ، وكان الثابت بمحضر الجلسة ان
الطاعن قد طلب سماع الشهود الذين لازموا
الضابط عند توجهه لاجراء الضبط والتفتيش ،
وكانت الواقعة التى طلب سماع شهادة الشهود
عنها متصلة بواقعة الدعوى ظاهرة التعلق
بموضوعها ، وكان سماعهم لازما للفصل فيها ،
فان رفض المحكمة طلبه للسبب الذى ذكرته يكون
غير سائغ وفيه اخلال بحق الدفاع لما ينطوى عليه
من معنى القضاء فى أمر لم يعرض عليها لاحتمال
ان تجيء هذه الشهادة التى تسمعها ويباح للدفاع
مناقشتها بما يقتنعها مما قد يتغير بها وجه الرأي
فى الدعوى .

لما كان ما تقدم ، فان الحكم المطعون فيه يكون
معيبا بما يستوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى
أوجه الطعن .

الطعن ١٢٣ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة «

رأى الطاعن وهو فى طريق فراره عقب ارتكاب
الحادث ، وكان يصح فى منطق العقل ان يعرف
الشخص من هيئته وقوامه ولو كانت رؤيته من
الخلف أثناء فراره خصوصا اذا سبقت له معرفة
بمن رآه - كما هو الحال بالنسبة لهذا الشاهد -
اذ قرر فى تحقیقات النيابة أن المتهم والمجنى عليه
« اولاد هم فوقانى » فضلا عن حصول الرؤية فى
رابعة النهار حوالى ظهر يوم الحادث . لما كان
ذلك ، وكان تقدير قوة الدليل من سلطة محكمة
الموضوع وحدها ، وكان لمحكمة الموضوع ان تأخذ
بما تطمئن اليه من قول الشاهد أو بعض قوله
وتعرض مما عداه مما يكون قد شهد به ، فان
المجادلة فى هذا الخصوص لا تكون مقبولة . لما
كان ما تقدم ، فان الطعن يكون على غير اساس
متعينا ونقضه .

الطعن ٢٠٠٩ سنة ٣٩ ق بالهيئة السابقة

٢٩

٢٣ فبراير ١٩٧٠

الثبت : شهادة . دفاع ، اخلال بحقه . حكم ، تسبیب ،
میب .

المبدأ القانونى :

اذا كان الطاعن قد طلب سماع الشهود الذين
لازموا الضابط عند توجهه لاجراء الضبط والتفتيش،
وكانت الواقعة التى طلب سماع شهادة الشهود
عنها ، متصلة بواقعة الدعوى وظاهرة التعلق
بموضوعها ، وكان سماعهم لازما للفصل فيها ،
فان رفض المحكمة طلبه بقالة « ان الثابت من
شهادة رئيس مكتب المخدرات - الذى أجبرى
الضبط - ان أحدا لم يحضر واقعة التفتيش سوى
الملازم .. الذى كان ممسكا بالمتهم أثناء هذه
الواقعة ولانشغال الباقيين » . يكون غير سائغ
وفيه اخلال بحق الدفاع ، لما ينطوى عليه من معنى
القضاء فى أمر لم يعرض عليها ، لاحتمال أن تجيء

قضية محكمة النقض المدنية

٣٠

٦ يناير ١٩٧٠

(أ) وكالة : نطاقها .

(ب) عقد : تفسيره ، محكمة موضوع . هبة . منى

٥٠٠ الى ٥٠٤

المبادئ القانونية :

١ - مدى سعة الوكالة من حيث ما تشتمل عليه من تصرفات قانونية خول الموكل للوكيل اجراءها أو من أموال تقع عليها هذه التصرفات ، يتحدد بالرجوع الى عبارة التوكيل ذاته ، وما جرت به نصوصه والى الملابس التي صدر فيها التوكيل وظروف الدعوى . ولا عبرة في هذا الخصوص بما قد يتمسك به الموكل قبل الغير الذي تعامل مع الوكيل من اسباب تتعلق بالشكل الذي أفرغ فيه التوكيل أو بالجهة التي تم توثيقه أمامها ، إلا اذا كان العمل الذي صدر التوكيل من أجله يتطلب شكلا معيناً ، فيتعين عندئذ أن يتخذ التوكيل هذا الشكل .

٢ - تحديد مدى سعة الوكالة يعد تفسيراً لضمونها ، مما يضطلع به قاضي الموضوع بغير معقب عليه من محكمة النقض ما دام هذا التفسير يقع على توكيل لم يتم الفاؤه ، ومما تحمله عبارته بغير مسخ .

المحكمة :

... وحيث انه لما كان المناط في المعرفة على مدى سعة الوكالة من حيث ما تشتمل عليه من تصرفات قانونية خول الموكل للوكيل اجراءها أو من أموال تقع عليها هذه التصرفات ، يتحدد بالرجوع الى عبارة التوكيل ذاته وما جرت به

نصوصه والى الملابس التي صدر فيها التوكيل وظروف الدعوى ، وكان لا عبرة في هذا الخصوص بما قد يتمسك به الموكل قبل الغير تعامل مع الوكيل من اسباب تتعلق بالشكل الذي أفرغ فيه التوكيل أو بالجهة التي تم توثيقه أمامها ، إلا اذا كان العمل الذي صدر التوكيل من أجله يتطلب شكلاً معيناً فيتعين عندئذ أن يتخذ التوكيل هذا الشكل ، واذا يعد تحديد مدى سعة الوكالة تفسيراً لضمونها مما يضطلع به قاضي الموضوع بغير معقب عليه من محكمة النقض مادام هذا التفسير يقع على توكيل لم يتم الفاؤه ومما تحمله عبارته بغير مسخ ، وكان الحكم المطعون فيه - بعد ان أحال في شأن الوقائع الى اسباب الحكم الابتدائي الذي أثبت في تدويناته صدور توكيل من الطاعنة الى والدتها تفيدة عزيز يغمور في ٢٣ من ديسمبر ١٩٤٠ - أورد في صدد تحصيله لعبارة هذا التوكيل قوله : « يتضح من صورة التوكيل الصادر من السيدتين ليندا جورج وأوديت بنتى عزيز يغمور الموقع عليه منهما أمام الموثق بتاريخ ٢٣/١٢/١٩٤٠ أنه معنون بأنه توكيل عام وجاء في صلبه أنهما يوكلانها توكيلاً عاماً مفوضاً لهما بالبيع والشراء والرهن واقتراض النقود التي تخصهما برهن عقارى أو بدون رهن واستلام كل مبلغ يخصهما سواء كان متصلاً منها أو من خلافها طرفاً أحد المدينين لها أو بالبنوك أو المحاكم أو خلافها ... الخ ومما لاشك فيه أن هذا توكيل عام » وإذا استخلص الحكم من تحصيله لعبارة ذلك التوكيل على النحو السالف بيانه ومن النص في عقد الرهن المحرر في ٢١ من يناير ١٩٥٦ بين السيدة تفيدة عزيز يغمور والمطمعون عليه الأول بأنه لامانع لدى هذا الأخير من أن يحرز عقد الرهن الرسمي باسم بنات السيدة تفيدة ومنهن الطاعنة ومن ان الطاعنة اقترنت

٣١

٧ يناير ١٩٧٠

ضريبة : ارباح تجارية وصناعية . اقرار ، تقديمه بعد
الميعاد ، امتناع عن تقديمه ، نظام عام . بطلان . ق ١٤
لسنة ١٩٣٩ . قرار وزاري ٢١ لسنة ١٩٥١

المبدأ القانوني :

الشارع يفرق بين اجراءات ربط الضريبة
التي تتبع بالنسبة للممولين الذين يتقدمون
باقراراتهم في الميعاد ، وبين تلك التي يجب
مراعاتها في خصوص الممولين الذين لم يتقدموا
باقراراتهم او الذين قدموها بعد الميعاد . فالوجوب
بالنسبة للطائفة الاولى ان يخطرنا بعناصر تقدير
الضريبة على النموذج « ١٨ » ثم تربط الضريبة
على النموذج « ١٩ » اما بالنسبة للطائفة الثانية
فاكتفى بربط الضريبة عليهم على النموذج
« ١٩ » واخطارهم به ، وانه لذلك لا يسوغ
اتباع الاجراءات المخصصة للطائفة الاولى على
الطائفة الثانية .

المحكمة :

.. وحيث ان .. النص في المادة ٤٥ من
القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ - معدلة بالمرسوم
بقانون ٩٧ لسنة ١٩٥٢ - على ان « تربط
الضريبة على الارباح الحقيقية والثابتة
من الاقرار المقدم من الشركة اذا قبلته مصلحة
الضرائب ، وللمصلحة تصحيح الاقرار او تعديله
ويتعين عليها عندئذ ان تخطر الشركة بكتاب
موصى عليه مصحوب بعلم وصول بعناصر
ربط الضريبة وان تدعوها الى موافاتها
كتابة بملاحظاتنا على التصحيح او التعديل
وذلك خلال شهر من تسلم الاخطار فاذا وافقت
الشركة على التصحيح او التعديل ربطت الضريبة
على مقتضاه ، ويكون الربط غير قابل للطعن
فيه وتكون الضريبة واجبة الاداء فوراً واذا لم
توافق الشركة على التصحيح او التعديل او لم
تقتنع مصلحة الضرائب بما أرسلته الشركة من
ملاحظات في الميعاد ربطت المصلحة الضريبة
وفقاً لما استقر عليه رأيها واخطرت الشركة
بهذا الربط بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم

وشقيقتها في ذات اليوم عند تحرير ذلك العقد
بان مبلغ القرض هو من مال والدتهن السيدة
تفيدة . عزيز يغمور وبأتهن وكلتها في قبض فوائد
ذلك القرض مدى حياتها ومن ان تفيدة يغمور
هي التي احتفظت بصورة عقد الرهن الذي
حرر بعد ذلك .

اذ استخلص الحكم من ذلك ان التوكيل
المشار اليه يتسع لاجراء ما اشتمل عليه من
تصرفات دون ان يتطلب بشأنه شكلا
خاصا وانه لازال قائما بين الطاعنة ووالدتها
السيدة تفيدة عزيز يغمور بما يخول تلك السيدة
قبض الدين المستحق للطاعنة قبل المطعون ضده
الاول بموجب عقد الرهن الرسمي المؤرخ ٥ من
مارس ١٩٥٦ ، وكان هذا التفسير الذي انتهى
اليه الحكم لتحديد مدى سعة الوكالة
واستمرارها هو مما تحمله عبارة التوكيل
وتؤيده الملاحظات التي صدر فيها وظروف
الدعوى : فان الحكم المطعون فيه اذ رتب على
ذلك الاعتداد بهذا التوكيل وقضى ببراءة ذمة
المطعون ضده الاول من الدين المشار اليه ،
لا يكون قد خالف القانون ..

وحيث .. انه لما كان الحكم المطعون فيه
قد اقام قضاءه ببراءة ذمة المطعون ضده الاول
من الدين موضوع النزاع والمستحق عليه للطاعنة
وعلى ما سلف بيانه في الرد على السبب الثاني
على ماقرره من انه اوفى بهذا الدين للسيدة
تفيدة عزيز يغمور التي تملك قبضه نيابة عن
الطاعنة بموجب التوكيل الصادر لها منها في ٢٣
من ديسمبر ١٩٤٠ ، وكانت هذه الدعامة تكفي
لحمل هذه النتيجة التي أنتهى اليها الحكم ،
فان النعى عليه بمخالفة احكام الهبة المنصوص
عليها في المواد من ٥٠٠ الى ٥٠٤ من القانون
المدني ، وايا كان وجه الراي فيما تثيره الطاعنة
في هذا الخصوص ، يكون غير منتج .

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

انظمن ٤١٢ سنة ٢٥ ق رئاسة وعضوية السادة
المستشارين الدكتور عبد السلام بلبح نائب رئيس المحكمة
وبطرس زغلول ومحمد نور الدين عويس وابراهيم علام
وحسين زكي

الشارع فرق بين إجراءات ربط الضريبة التي تتبع بالنسبة للمولين الذين يتقدمون باقراراتهم في الميعاد وبين تلك التي يجب مراعاتها في خصوص المولين الذين لم يتقدموا باقراراتهم أو الذين قدموها بعد الميعاد ، فأوجب بالنسبة للطائفة الأولى أن يخطرأ بعناصر تقدير الضريبة على النموذج « ١٨ » ثم يربط الضريبة على النموذج « ١٩ » أما بالنسبة للطائفة الثانية فاكتمل ربط الضريبة عليهم على النموذج « ١٩ » وأخطارهم به ، وأنه لذلك لايسوغ اتباع الإجراءات المخصصة للطائفة الأولى على أرباب الطائفة الثانية، ذلك أن التشريعات الخاصة بتنظيم إجراءات معينة لربط الضريبة من القواعد القانونية الآمرة المتعلقة بالنظام العام ، فلا يجوز مخالفتها أو التنازل عنها ، وهي إجراءات ومواعيد حتمية الزم المشرع مصلحة الضرائب بالتزامها وقدر وجها من المصلحة في اتباعها ورتب البطلان على مخالفتها ، ولا يغير من ذلك أن مصلحة الضرائب فحصت اقرار المطعون عليه لأن من حقها — في حالة تقدير أرباح الممول بطريق التقدير ، أن تفحص حساباته ومستنداته واقراراته ، ذلك أن النص في المادة ٤٨ من القانون المشار اليه وفي المادة ١٨ من اللائحة التنفيذية للقانون ، يوجب إرفاق جميع الوثائق والمستندات مع الاقرار سواء أكانت لدى الممول حسابات منتظمة أم لم تكن ، وسواء أكانت نتيجة أعماله ربحا أم خسارة ، وحتى لو كان صافي أرباحه لا يتجاوز حدود الاعفاء المقررة في المادة ٤١ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ .

وإذا كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وجرى في قضائه على أن « لما كان الاقرار قد قدم الى مصلحة الضرائب وكان موجودا لديها وقت قيامها بفحص عناصر الضريبة فقد تحتم عليها النظر فيه وإجراء حكم الفقرات الأربع الأولى من المادة ٤٥ وأخطار الممول بعناصر ربط الضريبة وطلب ملاحظاته على التصحيحات التي أجرتها في اقراره وذلك على النموذج ١٨ ضرائب سواء أكان الاقرار قد قدم في الميعاد المحدد قانونا أو بعده ، ولا يجوز لمصلحة الضرائب أن تتجاوز هذه المرحلة الى مرحلة ربط الضريبة وفق تقديرها المباشر وأخطار

وصول وحددت لها شهرا لقبوله أو الطعن فيه وفقا للمادة ٥٢ ، فإذا ما انقضى هذا الميعاد دون طعن من الشركة أصبح الربط نهائيا والضريبة واجبة الأداء فورا أما إذا طعنت الشركة في الميعاد فلا يكون الربط واجب الأداء الا بمقدار ما قبلته الشركة من ملاحظات المصلحة مع عدم الإخلال بحكم المادتين ٤٤ و ٤٨ ، وإذا امتنعت الشركة عن تقديم الاقرار أو المستندات أو البيانات المنصوص عليها في المادتين ٤٣ و ٤٤ وكذلك إذا لم ترد الشركة على ما طلبته المصلحة من ملاحظات على التعديل أو التصحيح قدرت المصلحة الأرباح وربطت الضريبة وفقا لهذا التقدير وتكون الضريبة واجبة الأداء فورا، وإنما يكون للشركة أن تطعن في التقدير وفقا للإجراءات المنصوص عليها في المادة ٥٢ » والنص في المادة ٤٧ — معدلة بالقانون ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ — على أن « فيما يتعلق بالربط والتقدير يسرى على سائر المولين ما يسرى على الشركات المساهمة من الأحكام المبينة في المادة ٤٥ من هذا القانون » والنص في المادة ٤٧ مكررا — المضافة بالقانون ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ — على أن يعتبر التنبيه على الممول بالدفع نهائيا وقطعيا ... والنص في المادة ٤٨ — معدلة بالقانون رقم ٢٥٣ لسنة ١٩٥٣ — على أن « على الممول أن يقدم الى مصلحة الضرائب قبل أول أبريل من كل سنة أو في بحر ثلاثة شهور من تاريخ انتهاء سنته المالية اقرارا مبينا فيه مقدار أرباحه مع جميع الوثائق والمستندات المؤيدة له ... » والنص في المادة ٤٩ على أن « يظل الممول ملزما بتقديم الاقرار المشار اليه ولو كان تجديد الأرباح حاصلا بطريق التقدير ... » والنص في المادة ٢٤ من اللائحة التنفيذية للقانون المشار اليه — معدلة بالقرار الوزاري ٣١ لسنة ١٩٥١ — على أن « يكون أخطار الممول بعناصر ربط الضريبة وطلب ملاحظاته على التصحيحات التي أجرتها المصلحة في اقراره المنصوص عليه في المادة ٤٥ من القانون المشار اليه على النموذج ١٨ ضرائب المرافق ويكون أخطار الممول بربط الضريبة عليه بطريق التقدير على النموذج ١٩ ضرائب المرافق » — ومؤدى هذه النصوص مجتمعة أن

لانعدام صفة المدعى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هو دفع موضوعي يقصد به الرد على الدعوى برمتها ويترتب على قبوله ان يخسر المدعى دعواه بحيث لا يستطيع العودة اليها وتستنفذ محكمة الدرجة الاولى بالقضاء به ولايتها في الفصل في موضوع الدعوى وي طرح الاستئناف المرفوع عن هذا الحكم الدعوى بما احتوته من طلبات واوجه دفاع على محكمة الاستئناف فلا يجوز لها في حالة الغاء الحكم وقبول الدعوى ان تعيدها الى محكمة الدرجة الاولى لنظر الموضوع ..

وحيث ان الطعن استوفى اوضاعه الشكلية ..

وحيث .. ان النص في المادة الثانية من الامر ١٣٨ لسنة ١٩٦١ بفرض الحراسة على اموال وممتلكات بعض الأشخاص ، على ان « تسرى في شأن الأشخاص الخاضعين لهذا الامر التدابير المنصوص عنها في الامر العسكري » لسنة ١٩٥٦ « وفي المادة ١٩ من الامر الاخير الخاص بوضع نظام لادارة اموال المعتقلين والمراقبين وغيرهم من الأشخاص والهيئات ، على ان « يكون لأصحاب الاعمال حق فصل الأشخاص المشار اليهم في المادة الاولى بدون اعلان سابق وبغير تعويض عن الفصل حتى في حالة وجود عقد لمدة معينة » يدل على ان الشارع خول صاحب العمل فصل العامل دون انذار سابق او تعويض بسبب فرض الحراسة على امواله . فاذا تعاقد صاحب العمل معه بعد فرض الحراسة فانه يكون قد تنازل عن استعمال الرخصة المخولة له واسقط حقه فيها فلا يجوز له بعد ذلك ان يتخذ منها مبررا للفصل ، واذ كان الثابت في الدعوى انه بتاريخ ١٨ اكتوبر ١٩٦١ فرضت الحراسة على اموال الطاعن وفقا للامر ١٣٨ لسنة ١٩٦١ وفي ٤ مارس ١٩٦٢ أبرمت المطعون عليها معه عقد عمل جديد بعد استئذانها الحارس العام لابرار هذا العقد ، فان الشركة تكون قد تنازلت عن استعمال الرخصة المخولة لها بمقتضى المادة ١٩ من الامر رقم ٤ لسنة ١٩٥٦ المشار اليها واسقطت حقه فيها ، فلا يسوغ لها من بعد ان تتخذ منها مبررا لفصل الطاعن في ٣١/٧/١٩٦٢ ، اذ

المول بربط الضريبة عليه بطريق التقدير على النموذج ١٩ « وان « الاقرار يقدم من الممول مصحوبا بالوثائق والمستندات المؤيدة له اذا اسفر نشاطه التجاري عن ربح ، اما اذا تمخض عن خسارة فانه لايلزم في هذه الحالة ابتداء ارفاق المستندات والوثائق التي تؤيد ما انتهى اليه من اقراره » فان الحكم يكون قد خالف القانون واخطأ في تطبيقه بما يوجب نقضه .

الطعن ٣٠٧ سنة ٢٢ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين حسين صفوت السركي نائب رئيس المحكمة ومثنى زكريا وبهتد ابو حمزة مندور وحسن ابو الفتوح الشربيني واجيد طوسون

٣٣

٧ يناير ١٩٧٠

(ا) دعوى : دفع بعدم قبول الدعوى . استئناف ، نطاقه .
(ب) عمل : عقد ، انتهاؤه . حراسة ادارية . امر ١٢٨ لسنة ١٩٦١ امر عسكري لسنة ١٩٥٦

المبادئ القانونية :

١ - الدفع بعدم قبول الدعوى لانعدام صفة المدعى هو دفع موضوعي يقصد به الرد على الدعوى برمتها ويترتب على قبوله ان يخسر المدعى دعواه بحيث لا يستطيع العودة اليها وتستنفذ محكمة الدرجة الاولى بالقضاء به ولايتها في الفصل في موضوع الدعوى وي طرح الاستئناف المرفوع عن هذا الحكم الدعوى بما احتوته من طلبات واوجه دفاع على محكمة الاستئناف ، فلا يجوز لها في حالة الغاء الحكم وقبول الدعوى ان تعيدها الى محكمة الدرجة الاولى لنظر موضوعها .

٢ - الشارع خول صاحب العمل فصل العامل دون انذار سابق او تعويض بسبب فرض الحراسة على امواله ، فاذا تعاقد صاحب العمل معه بعد فرض الحراسة فانه يكون قد تنازل عن استعمال الرخصة المخولة له واسقط حقه فيها ، فلا يجوز له بعد ذلك ان يتخذ منها مسوغا للفصل .

الحكمة :

وحيث ان .. الدفع بعدم قبول الدعوى

اعتبارها اعترافا ببعض وقائع الدعوى أم لا .
 ٤ - إذا كانت الأسباب التي استند عليها الحكم كافية لحمله ، فإنه لا يعيبه الخطأ فيما تزيد فيه أو اغفاله تعقب الطاعنين في مناحي أقوالهم وتفنيد حججهم استقلالا .

٥ - متى كانت حصص كل من الشركاء في المحل التجاري لم تفرز ، فهم شركاء على الشيوع وتحسب الحصص متساوية إذا لم تر المحكمة دليلا مقنعا على غير ذلك .

المحكمة :

.. وحيث ان قوة الامر المقضى لا تلحق الا ما يكون الحكم قد فصل فيه بين الخصوم سواء في المنطوق أو في الاسباب التي لا يقوم المنطوق بدونها ، واذا كان المطعون عليهما قد طلبا في الدعوى ١٢٢ سنة ١٩٤٩ المنصورة المرفوعة منهما في ١١/١٢/١٩٤٨ على ما يبين من الحكم الصادر فيها بتاريخ ١٩٤٩/١٢/٢ الزام مورث الطاعنين بأن يقدم لهما حسابا مفصلا مؤيدا بالمستندات عن ادارته للأعيان الموضحة بصحيفتها عن المدة من ٨/٤/١٩٢١ حتى تاريخ الحكم وما أنتجته هذه الإدارة من صافي الغلة التي يستحقانها وبعد تقديمه ومناقشته وفحصه يحكم بالزامه بأن يدفع لهما ما يبين من الحساب الصحيح وذلك استنادا الى أنه كان قد تسلمها نيابة عنهما بمحضر الجرد المؤرخ ٨/٤/١٩٢١ ولم يحاسبهما عن ريعها وكان مورث الطاعنين قد انكر استلامه لتلك الاعيان ودفع بسقوط الحق في رفع الدعوى بمضى خمس سنوات تبدأ من تاريخ انتهاء وصايته عليهما عملا بالمادة ٣٤ من قانون المجالس الحسبية وكانت المحكمة قد اعتبرت موضوع الدعوى من الأمور المتعلقة بالوصاية وقبلت الدفع وقضت بسقوط حق المدعين في رفعها بمضى أكثر من خمس سنوات على تاريخ انتهاء الوصاية بعد أن بينت أن زينب بلغت سن الرشد في ١٠/٨/١٩٣٧ بينما بلغه مورث القصر في ١٠/٨/١٩٣٤ فان هذا الحكم على ما يبدو من منطوقه وأسبابه المرتبطة ارتباطا وثيقا بذلك المنطوق لا ينصرف الا الى طلب الحساب والريع عن المدة السابقة على تاريخ انتهاء الوصاية عليهم والتي تسلم مورث الطاعنين

كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وجرى في قضائه على أن « المشرع لم يضع لأرباب الاعمال قيودا زمنيا يستعملون فيه الرخصة المخولة لهم بمقتضى المادة ١٩ ، ولما كانت الرخصة بطبيعتها أمرا لا يسقط بالزمن بل ان من حق صاحبها أن يستعملها طالما هي ممنوحة له ولم تسحب منه » وأن « لرب العمل أن يستعمل هذه الرخصة في أي وقت » وأنه « لا يمكن أن يعطّلها الا أن تقوم بفصله فعلا » ورتب على ذلك « انه لا بد وأن تنقسم علاقة العمل القائمة بين الطرفين اعمالا لنص المادة ١٩ المشار اليها » فإنه يكون قد خالف القانون واخطأ في تطبيقه بما يوجب نقضه في هذا الخصوص دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .

الطن ٥٢٠ سنة ٣٤ ق بالهيئة السابقة

٣٣

٨ يناير ١٩٧٠

(١) امر مقضى : قوته

(ب) وصية : دعوى . ق ٧١ لسنة ١٩٤٦ م ٢/٢ لائحة ترقيب محاكم شرعية م ٩٨

(ج) اثبات : اقرار قضائي ، تفسيره ، محكمة موضوع . اعتراف

(د) حكم : تسبيب ، سبب زائد

(هـ) شيوع : حصص ، حسابها ، ملكية . شركات . مدنى م ٨٢٥

المبادئ القانونية :

١ - قوة الامر المقضى لا تلحق الا ما يكون الحكم قد فصل فيه بين الخصوم سواء في المنطوق او الاسباب التي لا يقوم المنطوق بدونها .

٢ - الوصية اذا كانت غير منكورة سمعت الدعوى بها . والانكار الذى عناه الشارع هو الانكار المطلق سواء في مجلس القضاء او قبل قيام الخصومة . فاذا اقر المدعى عليه بالوصية بكتابة عليها امضاؤه او امام قاض في مجلس قضاء قبل رفع الدعوى انتفى الانكار وتعين سماعها .

٣ - للقاضي السلطة التامة في تفسير اقرارات الخصوم وتقدير ما اذا كان يمكن

المؤرخ ١٩١٩/٨/١٠ أن للمطعون عليهم نصيباً في محل التجارة بما اشتمل عليه شركة مع مورث الطاعنين وأخيه مصطفى وما دامت حصة كل من الشركاء في المحل لم تفرز ، فهم شركاء على الشيوع ونحسب الحصص متساوية إذا لم تر المحكمة دليلاً مقنعاً على غير ذلك عملاً بحكم المادة ٨٢٥ من القانون المدني الجديد والتي قننت على ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية للقانون المذكور ، ما كان معمولاً به أثناء سريان القانون المدني القديم ، إذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه والحكم الابتدائي الذي أحال إليه قد اعتبر المحل التجاري شركة واقع بين المطعون عليهم ومورث الطاعنين وأخيه مصطفى وأن لهم ثلثيه بالوصية التي قطع بوجودها وبصحتها بما استخلصه من محضري الحصر والجرد المشار إليهما ومما أقر به مورث الطاعنين أمام مجلس حسبي شربين وأمام معاون المحكمة الحسبية .. بينما يملك الآخران ثلثيه بالمراث عن والدهم ، وأطرح العقد المقدم من الطاعنين للتدليل على أن المحل التجاري لم يكن ملكاً للموصي لخلوه مما يشير إلى أن العقار المبيع فيه هو بذاته المحل التجاري كما أطرح الحكم الصادر في الاستئناف ٨ سنة ١ ق تجاري المنصورة ، لأن المطعون عليهم لم يختصموا فيه وكذا العقد الصادر من مصطفى إلى مورث الطاعنين لأنهم من غير أطرافه وأهدر ما قرره الطاعنون من أن المحل لم يكن مملوكاً لجد القصر لناقضته لما أقر به مورثهم أمام معاون المحكمة الحسبية من أن المحل كان مملوكاً لوالده وانتهى بوفاته مجتزئاً من ذلك الإقرار ما يتفق مع ما اقتنع به من صحة الوصية ومطابقتها لما جاء بمحضرى الحصر والجرد ، وكان هذا الذي انتهى إليه الحكم صحيحاً ومتفقاً مع الثابت في الأوراق ولا ينال منه تقدير حصة المطعون عليهم في هذا المحل بمحضر الجرد بمبلغ ٢٠٠ ج إذ انصرفت وصية الجد إلى حصة نسبية لا إلى مبلغ معين ، فإن النفي عليه يكون على غير أساس .

وحيث أنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ٥٧٦ سنة ٢٤ ق رئاسة وعضوية السعادة المستشارين إبراهيم مر هندی نائب رئيس المحكمة والدكتور محمد حافظ هريدي والسيد عبد المنعم الصراف ومحمد سيد أحمد حماد

أموالهما فيها بوصفه وصياً أما عن حساب وبيع المدة التالية لهذا التاريخ والتي يستند وضع يد المورث فيها إلى سبب يفاير سبب المدة السابقة فقد ظل الطلب الخاص بها باقياً على حاله غير مقصود فيه ، ومن ثم فإن ما قضى به الحكم المطعون فيه من إلزام الطاعنين ببيع أموال المطعون عليهما المحكوم بتثبيت ملكيتهما لها عن المدة التالية لانتهاء الوصاية علاوة على بيع المدة من ١١/١٢/١٩٤٨ لا يكون مخالفاً لقضاء الحكم الصادر في الدعوى ١٢٢ سنة ١٩٤٩ ك المنصورة .

وحيث أن النص في المادة ٩٨ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية والفقرة الثانية من المادة ٢ من قانون الوصية ٧١ لسنة ١٩٤٦ على أنه « لا تسمع عند الإنكار دعوى الوصية أو الرجوع عنها بعد وفاة الموصي في الحوادث الواقعة من سنة ١٩١١ الأفرنجية ، إلا إذا وجدت أوراق رسمية أو مكتوبة جميعها بخط المتوفى وعليها امضاءه كذلك تدل على ما ذكره » مؤداه أن الوصية إذا كانت غير منكورة سمعت الدعوى بها والإنكار الذي عناه الشارع هو الإنكار المطلق سواء في مجلس القضاء أو قبل قيام الخصومة فإذا أقر المدعى عليه بالوصية بكتابة عليها امضاءه أو أمام قاض في مجلس قضاء قبل رفع الدعوى انتفى الإنكار بتعيين سماعها .

وإذا كان الثابت في الأوراق أن مورث الطاعنين أقر بالوصية أمام مجلس حسبي شربين وبمحضرى حصر وجرد للتركة الموقع عليهما بامضاءه وفي التحقيق الذي أجراه معاون المحكمة الحسبية في ١١/٣/١٩٥٠ واستخلص الحكم من ذلك إقراره بالوصية وصحتها ووجود سندها وكان للقاضي السلطة التامة في تفسير أقرارات الخصوم وتقدير ما إذا كان يمكن اعتبارها اعترافاً ببعض وقائع الدعوى أم لا ، فإن الحكم إذ أجاز سماع الدعوى بالوصية وقضى للمطعون عليهم بما آل إليهم بمقتضاها وبريعه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ في تطبيقه . إذ كان ذلك وكانت الأسباب التي استند إليها كافية لحمله فإنه لا يعيبه الخطأ فيما تزيد فيه أو أغفاله تعقب الطاعنين في مناحي أقوالهم وتقنيد حججهم استقلالاً .

وحيث .. أنه لما كان الثابت من محضر الحصر .

بينه وبين مطالبته بتحرير عقد كتابي لاثبات الشركة بينهما » .

لما كان هذا وكانت صلة القرابة مهما كانت درجتها لا تعتبر في ذاتها مانعا ديبيا يحول دون الحصول على كتابة ، فان اقتصار الحكم المطعون فيه الصادر بتاريخ ٧ من ديسمبر ١٩٦٤ على قوله ان البنوة تقوم مانعا ادبيا من حصول الابن على عقد كتابي من ابيه دون ان يبين ظروف الحال التي تبرر ذلك يجعله مشوبا بالقصور ، واذا كان الحكم الاخير الصادر في الموضوع قد اعتمد في قضائه على التحقيق الذي تم نفاذا للحكم الاول ، فان البطلان يمتد اليه كذلك ، مما يتعين معه نقضهما معا دون حاجة لبحث باقى اوجه الطعن .

الطعن ٤٥٦ سنة ٢٥ ق بالهيئة السابقة

٣٥

٨ يناير ١٩٧٠

حكم : طعن ، جوازه . نظام عام . نقض . تزوير . نظام عام . مرافعات م ٢١٢ مرافعات قديم م ٣٧٨

المبدأ القانوني :

ان المشروع اذ نص على ان الاحكام التي تصدر قبل الفصل في الموضوع ولا تنتهي بها الخصومة كلها او بعضها لا يجوز الطعن فيها الا مع الطعن في الحكم الصادر في الموضوع ، قد قصد الى ان الخصومة التي ينظر الى انتهائها هي الخصومة الاصلية المتعقدة بين الطرفين لا تلك التي تثار عرضا في خصوص دفع شكلى في الدعوى او مسألة فرعية متعلقة بالاثبات فيها .

الحكمة :

.. وحيث ان المشرع اذ نص في المادة ٣٧٨ من قانون المرافعات السابق الذي تم الطعن في ظله ، والمقابلة للمادة ٢١٢ من القانون الحالي ، على ان الاحكام التي تصدر قبل الفصل في موضوع الدعوى ولا تنتهي بها الخصومة كلها او بعضها لا يجوز الطعن فيها الا مع الطعن في الحكم الصادر في الموضوع ، قد قصد الى ان الخصومة التي ينظر الى انتهائها وفقا لهذا النص هي

٣٤

٨ فبراير ١٩٧٠

(ا) اثبات : بينة . مانع ادبي . محكمة موضوع .

(ب) مانع ادبي : بينة . حكم ، تسبيب ، عيب

المبادئ القانونية :

١ - تقدير المانع من الحصول على سند كتابي وان كان من الامور الواقعية التي يستقل بها قاضي الموضوع ، الا انه يتعين عليه ان يؤسس قضاءه في ذلك على اسباب سائغة تكفى لحمله .

٢ - صلة القرابة مهما تكن درجتها لا تعتبر في ذاتها مانعا ادبيا يحول دون الحصول على كتابة ، ومن ثم فان اقتصار الحكم المطعون فيه على قوله ان البنوة تقوم مانعا ادبيا من حصول الابن على عقد كتابي من ابيه دون ان يبين ظروف الحال التي تبرر ذلك يجعله مشوبا بالقصور .

الحكمة :

.. وحيث انه وان كان تقدير المانع من الحصول على سند كتابي من الامور الواقعية التي يستقل بها قاضي الموضوع ، الا انه يتعين عليه ان يؤسس قضاءه في ذلك على اسباب سائغة تكفى لحمله ، واذا كان يبين من الاوراق ان المطعون عليه اقام دعواه على اساس قيام شركة بينه وبين والده - الطاعن - وجعل من علاقة البنوة سببا يحول دون تقديمه عقدا مكتوبا بهذه الشركة ، بينما نفى الطاعن قيام رابطة غير رابطة العمل بينه وبين ابنه ودفع بعدم قبول الدعوى لعدم تقديم دليل كتابي على قيام الشركة المدعى بها وتمسك في مذكرته امام محكمة الاستئناف بان حقيقة العلاقة بينه وبين المطعون عليه لا تعتبر مانعا ادبيا يحول دون حصوله على عقد مكتوب بالشركة ، الا ان المحكمة قد احوالت الدعوى على التحقيق بحكمها الصادر في ٧ من ديسمبر ١٩٦٤ ليثبت المطعون عليه قيام الشركة بينه وبين الطاعن بطرق الاثبات كافة بما فيها البينة ، واجازت للطاعن النفي بذات الطرق مستندة في ذلك الى ان « علاقة الابوة من شأنها ان تقوم مانعا ادبيا

فان سريان التقادم بالنسبة للمضروب قبل المؤمن يقف طوال المدة التي تدوم فيها المحاكمة الجنائية، ولا يعود الى السريان الا منذ صدور الحكم الجنائي أو انتهاء المحاكمة الجنائية لسبب آخر .

٣ - لا يشترط لالزام شركة التأمين بمبلغ التعويض سوى أن يكون محكوما به بحكم قضائي نهائي .

المحكمة :

• • • وحيث انه بفرض خطأ الحكم المطعون فيه فيما قرره من أن الشركة الطاعنة قد أعلنت بالدعوى الحالية في ١٩٦٣/١/٢٦ ، فان مدة التقادم لا تكون قد اكتملت في ١٩٦٣/٤/٢٩ وهو اليوم الذي تقول الشركة الطاعنة انها أعلنت فيه بالدعوى اعلانا صحيحا ، لانه وان كانت الدعوى المباشرة التي أنشأها المشرع للمضروب قبل المؤمن بمقتضى المادة الخامسة من القانون ٦٥٢ لسنة ١٩٥٥ بشأن التأمين الاجباري من المسؤولية المدنية الناشئة عن حوادث السيارات خاضعة للتقادم الثلاثي المنصوص عليه في المادة ٧٥٢ من القانون المدني والذي تبدأ مدته من وقت وقوع الفعل غير المشروع الذي سبب الضرر ، الا انه من المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه اذا كان الفعل غير المشروع الذي يستند اليه المضروب في دعواه قبل المؤمن يكون جريمة وكانت الدعوى الجنائية قد رفعت على مقارنها سواء كان هو المؤمن له أو كان غيره ممن يعتبر مسئولا عن الحقوق المدنية المترتبة على فعلهم ، فان سريان التقادم بالنسبة للمضروب قبل المؤمن يقف طوال المدة التي تدوم فيها المحاكمة الجنائية . ولا يعود الى السريان الا منذ صدور الحكم الجنائي أو انتهاء المحاكمة الجنائية لسبب آخر وذلك على أساس أن رفع الدعوى الجنائية يكون في هذه الحالة مانعا قانونيا في معنى المادة ١/٣٨٢ من القانون المدني يتمم معه على المضروب مطالبة المؤمن بحقه .

لما كان ذلك وكان الثابت من الاوراق أن الفعل الذي سبب الضرر للمضروب جريمة ، وأن المؤمن له مسئول عن الحقوق المدنية عنه وأن المحاكمة الجنائية لم ترتكب هذه الجريمة لم تنته الا في يوم

الخصومة الاصلية المنعقدة بين الطرفين ، لا تلك التي تثار عرضا في خصوص دفع شكلى في الدعوى أو مسألة فرعية متعلقة بالاثبات فيها ، واذا كان الحكم المطعون فيه قد اقتصر على الفصل في الادعاء بتزوير ورقة المحاسبة المؤرخة ١٩٥٢/٣/٢٨ والتي قدمها الطاعن لاثبات وفائه لجزء من الدين المطالب به بأن قضى برد وبطلان هذه الورقة ، وكان هذا القضاء لا تنتهي به الخصومة الاصلية المرددة بين الطرفين كلها أو بعضها وهي المطالبة برد المبالغ التي تسلمها الطاعن ولم يورد في مقابلها اقطانا بل لازال لمحكمة الاستئناف بعد صدور الحكم المطعون فيه أن تستمر في نظر الموضوع وهو مطروح عليها برمته ولم تفصل فيه ، اذ كان ذلك فان الحكم المطعون فيه لا يجوز الطعن فيه استقلالا ويتعين على محكمة النقض أن تقضى من تلقاء نفسها بعدم جواز الطعن لتعلقه بالنظام العام .

الطعن ٤٦٧ سنة ٢٥ ق بالهيئة السابقة

٣٦

٨ يناير ١٩٧٠

- (ا) تأمين : اجباري ، حوادث سيارات . تقادم مسقط . دعوى . مدني م ٧٥٢ ق ٦٥٢ لسنة ١٩٥٥ .
(ب) تقادم : وقفه . تأمين ، دعوى المضروب قبل المؤمن . مدني م ١/٢٨٢ .
(ج) تأمين شركة تأمين ، تعويض ، شرط التزامها به ق ٤٩ لسنة ١٩٥٥ مدني م ٤٠٥ .

المبادئ القانونية :

١ - الدعوى المباشرة التي أنشأها المشرع للمضروب قبل المؤمن بالتأمين الاجباري من المسؤولية المدنية الناشئة عن حوادث السيارات خاضعة للتقادم الثلاثي المنصوص عليه في المادة ٧٥٢ من القانون المدني والذي تبدأ مدته من وقت وقوع الفعل غير المشروع الذي سبب الضرر .

٢ - اذا كان الفعل غير المشروع الذي يستند اليه المضروب في دعواه قبل المؤمن يكون جريمة ، وكانت الدعوى الجنائية قد رفعت على مقارنها سواء كان هو المؤمن له أو كان غيره ممن يعتبر مسئولا عن الحقوق المدنية المترتبة على فعلهم ،

من قانون التأمين الإجبارى بقولها : « اذا أدى التعويض عن طريق تسوية ودية بين المؤمن له والمضروب دون الحصول على موافقة المؤمن فلا تكون هذه التسوية حجة قبله » - اذ رأى المشرع في صدور حكم قضائى نهائى بالتعويض ما يكفل المحافظة على حقوق الشركة باعتبار أنه يمثل حقيقة المسؤولية خلافاً للتسوية التى لا يتوافر فيها هذا الضمان وذلك كله فى علاقة المضروب بشركة التأمين وهى العلاقة المطروحة فى النزاع الحالى . لما كان ذلك فان النعى يكون على غير اساس . .

وحيث ان الحكم المستأنف الذى أحال الى أسبابه الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه فى خصوص انكار الشركة الطاعنة لصفة المطعون عليه على قوله : « ان الثابت من الحكم فى القضية ٨٩١ سنة ١٩٥٧ جنح السيدة زينب الجزئية واستئنافها ١٧٧٧ سنة ١٩٦١ استئناف مصر ان المحكمة قضت للمدعى بالتعويض قبل المتهم وشركة فؤاد درويش بالتضامن بعد أن ثبتت لها صفته فى طلب التعويض كوالد للمجنى عليه ولم تدفع الشركة المدعى عليها عند توجيه دعوى الضمان قبلها امام محكمة الجنح بهذا الدفع الامر الذى ينبىء عن صفته الصحيحة فى رفع الدعوى » وهذا الذى ذكره الحكم وان كان قد اخطأ فى استدلاله على صفة المطعون عليه كوالد للمجنى عليه من أن الشركة لم تدفع بانكار صفته لدى محكمة الجنح ، الا أنه وقد استخلص صفة المطعون عليه كوالد للمجنى عليه من الحكم الجنائى وكان استخلاصه سائفاً ولا مخالفة فيه للقانون فان حسبه هذا للرد على دفع الشركة ويكون خطؤه فيما تزيد فيه غير مؤثر فى سلامته .

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ٢٦٨ سنة ٢٥ ق بالهيئة السابقة .

٣٧

٨ يناير ١٩٧٠

(١) نقض : سبب مجهول .

(ب) عقد : محكمة موضوع ، سلطتها فى تقديره : محكمة

نقض : سلطتها .

١١/٤/١٩٦٢ بصدور الحكم النهائى من محكمة الجنح المستأنفة فان التقادم الثلاثى المسقط لحق المضروب فى الرجوع على المؤمن لا يبدأ فى السريان الا منذ ذلك التاريخ واذ كانت الشركة الطاعنة قد قررت انها أعلنت بالدعوى الحالية اعلاناً صحيحاً فى ٢٩/٤/١٩٦٣ فانها تكون قد أعلنت قبل مضى ثلاث سنوات من تاريخ انتهاء المحاكمة الجنائية ويكون الحكم المطعون فيه اذ رفض الدفع بالتقادم قد انتهى الى نتيجة صحيحة فى القانون ويكون النعى عليه فى هذا الخصوص غير منتج ولا جدوى فيه .

وحيث ان الفقرة الاولى من المادة الخامسة من القانون ٦٥٢ لسنة ١٩٥٥ اذ نصت على انه « يلتزم المؤمن بتغطية المسؤولية المدنية الناشئة عن الوفاة او عن اية اصابة بدنية تلحق اى شخص من حوادث السيارة اذا وقعت فى جمهورية مصر وذلك فى الاحوال المنصوص عليها فى المادة ٦ من القانون ٤٤٩ لسنة ١٩٥٥ ويكون التزام المؤمن بقيمة ما يحكم به قضائياً من تعويض مهما بلغت قيمته ويؤدى المؤمن مبلغ التعويض الى صاحب الحق فيه » . فقد افصحت عن أنه لا يشترط لالزام شركة التأمين بمبلغ التعويض سنوى أن يكون محكوماً به بحكم قضائى نهائى .

واذ كان المبلغ الذى حكم به للمطعون عليه هو تعويض صدر به حكم نهائى من محكمة الجنح المستأنفة فانه يتحقق بذلك موجب تطبيق تلك المادة ولا يدخل فى هذا البحث فى نسبية الاحكام وفى أن شركة التأمين لم تكن ممثلة فى الدعوى التى صدر فيها الحكم الجنائى لان الزامها بتغطية مبلغ التعويض ليس مصدره المادة ٤٠٥ من القانون المدنى المتعلقة بحجية الاحكام وانما مصدره المادة الخامسة من القانون ٦٥٢ لسنة ١٩٥٥ وتحقق الشرط الذى نصت عليه ، والقبول بأن لشركة التأمين أن تنازع فى مقدار التعويض المحكوم به مؤداه أن تحدد مسؤوليتها بما يحكم به عليها وقد يقلل عما حكم به ضد المؤمن له وفى ذلك مخالفة لصريح نص المادة الخامسة المشار اليها ، ومما يؤكد أيضاً أن للحكم الصادر بالتعويض قبل المؤمن له حجية فى حق شركة التأمين ما نصت عليه المادة السادسة

(ج) حكر : محتكر ، حقه . عقد ، تكييفه . وقف .

المبادئ القانونية :

١ - اذا كانت الطاعنة لم تبين في تقرير الطعن أوجه الدفاع التي تقول بأن الحكم أغفل الرد عليها ، فان النعى في هذا السبب يكون مجهلاً وغير مقبول .

٢ - لقاضي الموضوع السلطة التامة في تفسير عبارات العقد ، وتفهم نية العاقدين لاستنباط حقيقة الواقع فيها وتكييفها التكييف الصحيح ، ولا رقابة لمحكمة النقض عليه متى كانت عبارة العقد تحتل المعنى الذي حصله وكان قد برر قوله بما يحمله .

٣ - للمحتكر الحق في الانتفاع بالعقار المحتكر الى الأبد أو لمدة طويلة ، وحق البناء عليه والتصرف في ذات الحق وفي البناء - وهو حق يعتبر من أعمال التصرف لا من أعمال الإدارة - واذا كان من المقرر ان ناظر الوقف ليس له ان يعطى الوقف بالحكر بغير إذن القاضي ، وكان العقد الذي استند اليه الطاعن قد صدر من ناظرة الوقف وتحددت مدته بثلاث سنوات وحرّم المحتكر من التصرف في حق الحكر وفيما يقيمه على العقار المحتكر من بناء ، فان تفسير محكمة الموضوع لعبارة العقد وتكييفها له بأنه عقد ايجار لا عقد حكر يكون صحيحاً في القانون .

المحكمة :

.. وحيث ان الطاعنة لم تبين في تقرير الطعن أوجه الدفاع التي تقول بأن الحكم أغفل الرد عليها ، مما جعل النعى في هذا السبب مجهلاً وغير مقبول ، هذا الى أن الحكم الابتدائي الذي أخذ الحكم المطعون فيه بأسبابه قد بين أركان عقد الحكر وشروط صحته وخلص الى أن تلك الأركان والشروط ولا تنطبق على العقد المقدم من المدعية والذي كلفته بأنه عقد ايجار لا عقد حكر بقولها : « ان العقد الذي يوجب اقيم البناء على أرض النزاع تخرر سنة ١٩٣٠ ولم تكن المجموعة المدنية المعمول بها وقتئذ قد تضمنت نصوصاً تحكم الاوضاع الخاصة بالحكر وكان المستقر عليه ان منشأ نظام الحكر هو الشريعة

الاسلامية ، وليبان ماهيته وأحكامه يجب الرجوع الى قواعده وقد عرفه الفقهاء بأن الحكر عقد ايجار يبيع للمستأجر الانتفاع بالعقار المؤجر الى أجل غير محدود أو الى أجل طويل معين مقابل دفع أجرة شهرية أو سنوية للمؤجر ، وهو يكون عادة في أراضى البناء الموقوفة ويجوز الا تكون الأرض وقفاً ويجب ان يكون مكتوباً وان كانت الأرض وقفاً وجب ترخيص القاضي والمستأجر حق عيني على العقار هو حق الانتفاع والاصل في الحكر انه لأجل غير مسمى ويلاحظ مما تقدم ان الحكر منشأ لحق عيني ولا يكفي الايجاب والقبول لانعقاده اذا كانت العين المحكرة موقوفة بل يجب ان يكون عقد الحكر بالكتابة وان يأذن به القاضي وكان المعمول به ان يسجل في المحكمة الشرعية ، ولقد استقى المشرع في القانون المدني الجديد أحكام المادة ٩١٩ وما بعدها في الفصل الخاص بحق الحكر من أحكام الشريعة الاسلامية على الوجه الذي قرره القضاء المصري ، ولذا ضمن المشرع المادة ١٠٠ شرط انعقاد الحكر باذن المحكمة الابتدائية الشرعية التي تقع في دائرتها الأرض ويجب ان يصدر به عقد على يد رئيس المحكمة أو من يحيله عليه من القضاة أو الموثقين ، وبهذا كله يختلف عقد الحكر عن عقد الايجار من نواحي مختلفة وان تشابهت بعض خصائصها ويتميز الحكر بأمر منها انه حق عيني ، بينما الايجار حق شخصي كذلك عقود الايجار مؤقت أما الحكر فمؤبد أو لمدة طويلة كما وأن الأجرة في الحكر هي أجرة المثل فتزيد وتنقص أما في عقد الايجار فالأجرة ثابتة وأخيراً يلاحظ ان الحكر يتجزأ معه الملكية ويكون للمحتكر الانتفاع بالبناء فاذا أقامه كان له أن يبيعه أو يهبه ويورث عنه باعتباره ملكاً خاصاً له ، واذا بين من عقد المدعية انه عقد عرفي تحرر بين الطرفين دون إذن من القاضي ، ولم يثبت اجراءه بالمحكمة الشرعية وهو محدد المدة بثلاث سنوات قابلة للتجديد وتضمن العقد التزام الباني بالأداء هذا البناء أو يتنازل عنه للغير أو تأجيره من الباطن ، وهى أمور ينتفى معها القول بأن هذا العقد منشأ أنشأ حكراً وانما هو عقد ايجار أرض موقوفة ، وأنه لما تقدم لا محل لأعمال نص المادتين ١٠٠٨ ، ١٠١٠ من القانون المدني بخصوص وقائع هدم القضية وأحكامها قاصرة على الاراضى المحكرة .

المحتكر وذريته طبقة بعد طبقة ومن يرثهم ، ومن ثم فإن النعى في هذين السببين يكون على غير أساس . .

وحيث أنه مادام لنزاع أمام محكمة الموضوع قد جرى حول تفسير العقد وتكييفه إذ بينهما أصرت الطاعنة على أن العقد عقد حكر ونازعها المستأنف عليهم في هذا التكييف على ما ثبت من مذكرتهم رقم ٦ من الملف الاستثنائي فلا على المحكمة أن هي بحثت هذا النزاع وفصلت فيه ، وبالتالي فإن النعى بهذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث أنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .
الطعن ٤٦٩ سنة ٣٥ ق بالهيئة السابقة .

٣٨

٨ يناير ١٩٧٠

شفعة : دعوى ، سقوط الحق في رفعها . صحيفة دعوى الشفعة ، تقديمها لقلم المحضرين . سقوط ، انقطاع مدته .
مرافعات م ٧٥ ق ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ مدنى م ٩٤٣ .

المبدأ القانونى :

أن تقديم صحيفة الدعوى الى قلم المحضرين بعد أداء الرسم كاملاً يقطع مدة السقوط ، وإذا كانت مدة الثلاثين يوماً المنصوص عليها في المادة ٩٤٣ من القانون المدنى هي مدة سقوط ، فإن تقديم صحيفة دعوى الشفعة الى قلم المحضرين بعد أداء الرسم كاملاً خلالها ، يكون قاطعاً لمدة السقوط .

المحكمة :

. وحيث أن المادة ٧٥ من قانون المرافعات بعد تعديلها بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ اذ نصبت في فقرتها الأخيرة على أن تعتبر الدعوى قاطعة لمدة التقادم أو السقوط من وقت تقديم صحيفة الى قلم المحضرين بعد أداء الرسم كاملاً ، فقد دلت على أن تقديم صحيفة الدعوى الى قلم المحضرين يقطع مدة السقوط .

وإذا كانت مدة الثلاثين يوماً المنصوص عليها

ويضحي التطبيق القانونى الصحيح لهذه العلاقة ما تضمنته القواعد المقررة قانوناً بشأن عقد الإيجار وما التزم به الطرفان في مشاركة التأجير » . واذ كان هذا الذى قرره الحكم فيه بيان كاف لأركان وشروط عقد الحكر فإن النعى عليه بالقصور يكون على غير أساس . .

وحيث أنه لما كان لقاضى الموضوع السلطة التامة في تفسير عبارات العقد وتفهم نية العاقدين لاستنباط حقيقة الواقع فيها وتكييفها التكييف الصحيح ولا رقابة لمحكمة النقض عليه متى كانت عبارة العقد تحتل المعنى الذى حصله ، وكان قد برر قوله بما يحمله ويؤدى اليه ، اذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه — على ما جاء في الرد على السبب الأول — قد استخلص من صدور العقد بغير إذن المحكمة ، ومن النص في البندين الثالث والعاشر منه على حرمان مورث الطاعنة من التنازل عن حقه أو التصرف فيه وفيما تقيمه من بناء ومن تحديد مدته بثلاث سنوات أنه عقد إيجار لا عقد حكر ، وكان هذا الذى استخلصه صحيحاً في القانون وسائفاً ويؤدى الى النتيجة التى انتهى اليها ، ذلك لأنه لما كان القانون المدنى القديم الذى انعقد العقد أثناء سريانه لم يقن أحكام حق الحكر وكان منشأ هذا الحق الشريعة الإسلامية ، فقد استقر الراى على الأخذ بأحكامها ، واذ كانت قواعد الشريعة تعطى للمحتكر الحق في الانتفاع بالعقار المحتكر الى الأبد أو لمدة طويلة وحق البناء عليه والتصرف في ذات الحق وفي البناء وكان هذا الحق يعتبر من أعمال التصرف لا من أعمال الإدارة . اذ كان ذلك وكان العقد الذى تستند اليه الطاعنة قد صدر من ناظرة الوقف ، وكان لا يجوز للناظرة أن تعطى الوقف بالحكر بغير إذن القاضى وكان العقد فضلاً عن ذلك قد حددت مدته بثلاث سنوات وحرم المحتكر من التصرف في حق الحكر وفيما يقيمه على العقار المحتكر من بناء فإن تفسير محكمة الموضوع لعبارات العقد وتكييفها له بأنه عقد إيجار لا عقد حكر يكون صحيحاً في القانون ، ولا ينال منه عنوانة العقد بأنه عقد إيجار حكر ولا وصف المؤجر فيه بأنه حكر ولا المشتجر بأنه محتكر ولا النص في البندين العاشر والحادى عشر على تجديد العقد لمدة أخرى وسريانه على

افلاس مدينهم كما يجب توجيهه أيضا الى وكيل الدائنين باعتباره يمثل جماعة الدائنين ، واذ كان الطاعن قد اقتصر على توجيه الطعن الى الشركة الدائنة طالبة اشهار الافلاس ولم يختصم وكيل الدائنين ، فان الطعن يكون باطلا ولا يغير من هذا النظر مانصت عليه الفقرة الثانية من المادة ٣٨٤ من قانون المرافعات من أنه اذا كان الحكم صادرا في موضوع غير قابل للتجزئة او في الزام بالتضامن او في دعوى يوجب القانون فيها اختصاص اشخاص معينين ورفع الطعن على احد المحكوم لهم في الميعاد وجب اختصاص الباقيين ولو بعد فواته بالنسبة لهم ذلك انه وان كانت دعوى الافلاس من الدعاوى التي لا تقبل التجزئة الا ان حكم هذا النص - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - مقيد في الطعن بطريق النقض بما اوجبه المادة ٧ من القانون ٥٧ سنة ١٩٥٩ من وجوب اشتغال تقرير الطعن على أسماء جميع الخصوم الواجب اختصاصهم فيه .

الطعن ٤٨٢ لسنة ٢٥ ق بالهيئة السابقة .

٤٠

١٣ يناير ١٩٧٠

نزاع ملكية : منفعة عامة ، تعويض ، تقديره . ق ١٤ لسنة ١٩٣١ ق ٥ لسنة ١٩٠٧ م ١٣ و ١٤ .

المبدأ القانوني :

يجب مراعاة ما يكون قد طرأ على قيمة الجزء الذي لم تنزع ملكيته بسبب أعمال المنفعة العامة من نقص او زيادة ، بخصمه او اضافته الى ثمن الجزء المستولى عليه بحيث لا يزيد المبلغ الواجب خصمه او اضافته عن نصف القيمة التي يستحقها المالك ، فاذا تبين أن تقدير ثمن الجزء المستولى عليه لم يراع فيه ما طرأ من نقص او زيادة على قيمة الجزء الذي لم تنزع ملكيته اعمالا لحكم المادة ١٤ المشار اليها ، فانه يتعين على المحكمة ان تستكمل تحقيق هذا العنصر بالطريق الذي رسمه القانون .

المحكمة :

.. وحيث ان هذا النعمي صحيح ، ذلك انه لما

في المادة ٩٤٣ من القانون المدني هي مدسقوط، فان تقديم صحيفة دعوى الشفعة الى قلم المحضرين بعد أداء الرسم كاملا خلالها - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - يكون قاطعا لمدة السقوط واذ كان الثابت في الاوراق ان اعلان الرغبة في الاخذ بالشفعة ثم في ١٩٦٣/١٢/٢٢ وأن صحيفة الدعوى قدمت الى قلم المحضرين في ١٦ من يناير ١٩٦٤ بعد التأشير عليها من قلم الكتاب في ذات التاريخ بأداء الرسم كاملا ، فان الثلاثين يوما المحددة في المادة ٩٤٣ من القانون المدني لرفع دعوى الشفعة تنقطع اعتبارا من هذا التاريخ ، فلا يكون الحق في الاخذ بالشفعة قد سقط . اذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر فانه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه .

الطعن ٤٧١ لسنة ٢٥ ق بالهيئة السابقة .

٣٩

٨ يناير ١٩٧٠

افلاس : دعوى اشهار الافلاس . حكم ، طعن ، نقض ، خصوم . تجزئة . بطلان . مرافعات م ٢/٢٨٤ ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٧ .

المبدأ القانوني :

ان الطعن في الحكم الصادر باشهار الافلاس يجب أن يوجه الى الدائن طالب اشهار الافلاس لانه من المحكوم لهم باشهار افلاس مدينهم كما يجب توجيهه أيضا الى وكيل الدائنين باعتباره ممثل جماعة الدائنين .

المحكمة :

.. وحيث ان القانون التجاري لم يضع قواعد خاصة في بيان من يوجه اليه الطعن في الحكم الصادر باشهار الافلاس بما يوجب الرجوع الى القواعد العامة في قانون المرافعات في هذا الخصوص وهي توجب توجيه الطعن الى المحكوم له ، ولازم ذلك أن الطعن في الحكم الصادر باشهار الافلاس يجب أن يوجه الى الدائن طالب اشهار الافلاس لانه من المحكوم لهم باشهار

الخبراء كما حكمت بنديب هذا الخبر لتحقيق مالحق الجزء المتخلف من ضرر لانه كما تبين من مناقشته بجلسة ١٩٥٧/٩/١٧ لم يتناول هذا الشق في تقريره السابق ، وكان الطرفان قد استأنفا هذا الحكم بالاستئنافات رقم ٨٥٤ سنة ٧٥ ق و ٢٢٦ سنة ٧٠ ق و ١١٦٠ سنة ٧٥ ق و ١١٧٥ سنة ٧٥ ق القاهرة ، وحكمت المحكمة بتاريخ ١٩٥٩/٥/٢٦ في هذه الاستئنافات بالزام المطعون عليها بأن تدفع للطاعنة مبلغ ٣٣٠٩٤ ج و ٧٤٣ م قيمة الجزء المستولى عليه ، ورفضت ماعدا ذلك من الطلبات ، ولم يتعرض هذا الحكم ولم يفصل في قيمة ما عسى أن يكون قد لحق الجزء الذي لم تنزع ملكيته من ضرر بسبب اعمال المنفعة العامة والذي كانت محكمة اول درجة قد نددت خبرا لتحقيقه .

لما كان ما تقدم وكان يشترط لتطبيق قاعدة قوة الامر المقضى أن تتوافر في الدعويين وحدة الموضوع والسبب والخصوم ، فانه لا محصل للتمسك بحجية الحكم الصادر في ١٩٥٩/٥/٢٦ بالنسبة لطلب التعويض عن الضرر المشار اليه ، واذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقرر أن تقدير ثمن الارض المنزوعة ملكيتها قد أصبح نهائيا بالحكم الصادر بتاريخ ١٩٥٩/٥/٢٦ سواء ادخل هذا الحكم أو لم يدخل في التقدير ما لحق باقي الملك من ضرر ، ورتب الحكم المطعون فيه على ذلك قضاءه برفض طلب التعويض في هذا الخصوص ، فانه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون وخالف الثابت بالاوراق مما يستوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن .

الطعن ٤٤٧ سنة ٢٥ ق رئاسة ومضوية السادة المستشارين الدكتور عبد السلام بلبع نائب رئيس المحكمة وبطرس زغلول ومحمد نور الدين مريوس واحمد حسن هيكل ومحمد اسعد محمود .

٤١

١١ يناير ١٩٧٠

- (١) دعوى : انقطاع سيرها . استئناف . خصوم .
نيابة اتفاقية . وكالة . مرافعات قديم م ٢٩٤ .
(ب) حكم : بياناته ، بطلان . دعوى ، خصوم ، خطأ في اسم من توفي .

كانت المادة ١٣ من قانون نزع الملكية ه لسنة ١٩٠٧ المعدل بالمرسوم بقانون ٩٤ لسنة ١٩٣١ المنطبق على الواقعة قد نصت على أنه « يقدر ثمن العقار في حالة نزع ملكيته بدون مراعاة زيادة القيمة الناشئة أو التي يمكن أن تنشأ من نزع الملكية ، إما اذا كان نزع الملكية قاصرا على جزء منه فيكون تقدير ثمن هذا الجزء باعتبار الفرق بين قيمة العقار جميعه وبين قيمة الجزء الباقي منه للمالك » ونصت المادة ١٤ من هذا القانون على أنه « اذا زادت أو نقصت قيمة الجزء الذي لم تنزع ملكيته بسبب اعمال المنفعة العمومية فيجب مراعاة هذه الزيادة أو هذا النقصان . ولكن المبلغ الواجب اسقاطه أو اضافته لا يجوز أن يزيد في أى حال عن نصف القيمة التي يستحقها المالك بحسب احكام المادة السابقة » ، فان مؤدى ذلك انه يجب مراعاة ما يكون قد طرأ على قيمة الجزء الذي لم تنزع ملكيته بسبب اعمال المنفعة العامة من نقص أو زيادة بخصمه أو اضافته الى ثمن الجزء المستولى عليه بحيث لا يزيد المبلغ الواجب خصمه أو اضافته عن نصف القيمة التي يستحقها المالك ، فاذا تبين أن تقدير ثمن الجزء المستولى عليه لم يراع فيه ما طرأ من نقص أو زيادة على قيمة الجزء الذي لم تنزع ملكيته اعمالا لحكم المادة ١٤ المشار اليها ، فانه يتعين على المحكمة أن تستكمل تحقيق هذا المنصر بالطريق الذي رسمه القانون . لما كان ذلك ، وكان الثابت في الدعوى أن الطاعنة عارضت في تقرير الخبر الذي ندبه رئيس محكمة بنها الابتدائية تأسيسا على أن هذا التقدير ليس متناسبا مع القيمة الحقيقية للأرض المستولى عليها ، فحسب بل وعلى أن الخبر أغفل تقدير قيمة الضرر الذي أصاب باقى ملكها بسبب نزع الملكية وطالببت بمبلغ ١١٤٨٦١ ج و ٣٦٠ م تعويضا لها عن هذين الامرين ، وكانت المحكمة التي طرحت عليها المعارضة — بعد أن حكمت بتاريخ ١٩٥٢/١٢/٣١ بنديب مكتب الخبراء لتقدير ثمن الارض المنزوعة ملكيتها وأودع المكتب تقريره — حكمت بتاريخ ١٩٥٦/٤/٣ برفض معارضة الطاعنة بالنسبة لتقدير ثمن الجزء المستولى عليه استنادا الى أنها تعتمد تقرير الخبر محمد كمال حسين الذي ندبه رئيس المحكمة دون تقرير مكتب

الحكمة :

.. وحيث أن المادة ٢٩٤ من قانون المرافعات السابق التي تنطبق على واقعة الدعوى ، تنص على أن ينقطع سير الخصومة بحكم القانون بوفاة أحد الخصوم أو بفقده أهلية الخصومة أو بزوال صفة من كان يباشر الخصومة عنه من النائبين ، ومفاد ذلك - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن مجرد وفاة الخصم أو فقده أهلية الخصومة يترتب عليه لذاته انقطاع سير الخصومة ، أما بلوغ الخصم سن الرشد فإنه لا يؤدي بذاته إلى انقطاع سير الخصومة وإنما يحصل هذا الانقطاع بسبب ما يترتب على البلوغ من زوال صفة من كان يباشر الخصومة عن القاصر . ولما كان الثابت أن الدعوى رفعت ابتداء من الطاعن الأول بصفته وليا طبيعيا على أولاده جميعا باعتبار أنهم قصر ، وصدر الحكم الابتدائي لصالحه بهذه الصفة ، وكانت المطعون ضدها قد اختصمتهم في الاستئناف ممثلين في والدهم الطاعن الأول باعتباره وليا طبيعيا عليهم وهي ذات الصفة التي أقيمت الدعوى الابتدائية بها ، فإن الاستئناف يكون قد رفع صحيحا ويعتبر هؤلاء الطاعنون عاملين به . واذ لم ينبهوا هم أو والدهم الذي كان وليا عليهم المحكمة إلى التغيير الذي طرأ على حالتهم وتركوا والدهم يحضر عنهم بعد البلوغ إلى أن صدر الحكم في الاستئناف ، فإن حضور الوالد يكون في هذه الحالة بقبولهم ورضائهم فتظل صفته قائمة في تمثيلهم في الخصومة بعد بلوغهم سن الرشد على اعتبار أن نيابته عنهم أصبحت اتفاقية بعد أن كانت قانونية ، وبالتالي ينتج هذا التمثيل كل آثاره القانونية ويكون الحكم الصادر في الدعوى كما لو كان القصر قد حضروا بأنفسهم في الخصومة بعد بلوغهم .

لما كان ذلك وكان الطاعنون لم يتمسكوا أمام محكمة الاستئناف - وعلى ما سلف البيان - بعدم صحة تمثيل والدهم لهم بعد بلوغهم سن الرشد ، وكان الأصل أن ليس الخصم أن يفيد من خطئه ولا أن ينقض ما تم على يديه ، فإن الحكم يكون قد صدر ضدهم في الاستئناف كما لو كانوا قد حضروا بأنفسهم الخصومة فيه ..

وحيث أنه يبين من الرجوع إلى الحكم المطعون

(ج) دليل : محكمة موضوع ، سلطتها في تقديره .

(د) اثبات : بينة ، قرينة ، حكم .

(هـ) عقد : معتوه ، تصرفه ، إبطاله ، سفیه ، ذو غفلة . استغلال ، تواطؤ . مدنى ٢/١١٤ .

المبادئ القانونية :

١ - مؤدى نص المادة ٢٩٤ من قانون المرافعات السابق - وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض - أن مجرد وفاة الخصم أو فقده أهلية الخصومة يترتب عليه لذاته انقطاع سير الخصومة ، أما بلوغ الخصم سن الرشد فإنه لا يؤدي بذاته إلى انقطاع سير الخصومة ، وإنما يحصل هذا الانقطاع بسبب ما يترتب على هذا البلوغ من زوال صفة من كان يباشر الخصومة عن القاصر .

٢ - أنه وإن أخطأ الحكم في نكر اسم من توفي من الخصوم - قبل صدور الحكم - إلا أن هذا الخطأ لا يخفى به وجه الحق في التعزيف بأشخاص الخصوم وليس من شأنه التشكك في حقيقتهم من حيث اتصالهم بالخصومة المرددة في الدعوى ، فإنه لا يعتبر خطأ جسيما مما قصدت المادة ٣٤٩ من قانون المرافعات السابق أن ترتب عليه البطلان .

٣ - تقدير أقوال الشهود واستخلاص الواقع منها ، مما يستقل به قاضى الموضوع ، ولا معقب عليه في تكوين عقيدته مما يدلى به شهود أحد الطرفين ما دام لا يخرج في ذلك عما تحمله أقوالهم .

٤ - إذا كانت القرائن التي استند إليها الحكم من شأنها أن تؤدي متساندة فيما بينها إلى النتيجة التي انتهى إليها ، فلا يجوز معه للطاعنين أن يناقشوا كل قرينة على حدة للتدليل على عدم كفايتها في ذاتها .

٥ - لم يستلزم المشرع لإبطال تصرف المعتوه الصادر قبل تسجيل قرار الحجر ما استلزمه في إبطال تصرف السفیه وذی الغفلة من أن يكون المتصرف نتيجة استغلال أو تواطؤ ، بل اكتفى باشتراط شيوخ حالة العته وقت التعاقد أو علم المتصرف اليه بها ، فثبتت أحد هذين الأمرين يكفي لإبطال التصرف .

أقوال شهود الإثبات المؤيدة بتقرير الطبيب الشرعى ما استبان من الاطلاع على قضية الاحوال الشخصية ٢ لسنة ١٩٥٦ كلى الجيزة ، فالثابت من هذه القضية ان المستأنفة « المطعون ضدها » اذ نما الى علمها امر العقد الاول المؤرخ ١٩٥٤/٩/٢ بادرت بتقديم طلب الى لجنة المساعدة القضائية لاعفائها من رسوم دعوى الحجر واذ افيمت هذه الدعوى احيلت البائعة الى الطبيب الشرعى الذى أثبت اصابته بالمرض العقلى بعد توقيعه الكشف عليها فى ١٩٥٤/١١/١٥ وانتهى الامر بتوقيع الحجر عليها فى ١٩٥٦/٢/١٤ .

وانه وقد اطمأنت المحكمة الى اقوال شاهدى الاثبات من ثبوت اصابة البائعة بالمرض العقلى فى تاريخ سابق على تاريخ العقدين المطعون عليهما وثبوت اقامتها لدى المستأنف ضده « الطاعن الاول » وهو الامر الذى لم يجحده ، فالىس له ان يتعلل بأنه كان يجهل حالة البائعة الفعلية عند صدور التصرف اليه فضلا عن ان العقد الثانى قد صدر فى ١٩٥٦/١/٢٦ أى بعد رفع دعوى الحجر على البائعة المذكورة وما اتخذ منها من اجراءات تحقيق وكشف طبى ، الامر الذى يحض ما يدعيه من جهل لهذه الحالة الخ وبالتالي فان التصرف الذى صدر من هذه البائعة الى المستأنف ضده قد وقع باطلا لصدوره من بائعة يعتور اركانها عيب الاهلية ثبت علم المتصرف اليه بقيامه « ويبين من ذلك ان الحكم المطعون فيه اعتمد فى قضائه ، على ما قرره شاهدا المطعون ضدها من ان حالة العتة كانت تقوم بالبائعة منذ زمن سابق على حصول التعاقد الذى تم فى يولية ١٩٥٤ ، وساق المبررات التى تؤدى الى ترجيح اقوال هذين الشاهدين كما اعتمد على ما اورده من قرائن واستخلص الحكم من ذلك كله علم المتصرف اليه بقيام حالة العتة بالبائعة وقت حصول التعاقد .

ولما كان تقدير اقوال الشهود واستخلاص الواقع منها مما يستقل به قاضى الموضوع ولا معقب عليه فى تكوين عقيدته مما يذلى به شهود احد الطرفين مادام لا يخرج فى ذلك عما تحتمله اقوالهم ، وكان ما استخلصه الحكم من اقوال

فيه انه ورد فى ديباجته اسم الطاعن السابع ضمن اسماء الخصوم المحكوم عليهم ، ومن ثم فان النعى على الحكم بهذا الوجه يكون على غير أساس ..

وحيث انه لما كان الثابت من تدوينات الحكم المطعون فيه ، ان مصطفى محمد محمد الجاولى اختصم فى الاستئناف فى شخص والده وقد قضى بتاريخ ١٩٦٥/١١/٣٠ بانقطاع سير الخصومة بوفاة ثم استأنفت الخصومة سيرها بعد ذلك فى مواجهة الطاعن الاول بصفته وباعتباره وارنا لابنه المذكور فانه وان اخطأ الحكم فى ذكر اسمه ، الا ان هذا الخطأ لا يختفى به وجه الحق فى التعريف بأشخاص الخصوم ، وليس من شأنه اشبكك فى حقيقتهم من حيث اتصالهم بالخصومة المرددة فى الدعوى ، ومن ثم فانه لا يعتبر خطأ جسيما مما قصدت المادة ٣٤٩ من قانون المرافعات السابق ان ترتب عليه البطلان ..

وحيث ان الحكم المطعون فيه اورد فى خصوص ما يثيره الطاعن بسبب النعى قوله « ان المحكمة تطمئن الى ما شهد به شاهدا الاثبات وترجح اقوالهما على اقوال شهود النفى . فهما فضلا عما يربطهما بالبائعة المتوفاة من وسائل القربى الوثيقة اذ أحدهما شقيقها والاخر ابن شقيقها وهما بحكم هذه الصلة أقدر على العلم بحقيقة خالتها العقلية وصدق من الغير فى الحكم على مدى سلامتها ، فان فى ظروف الدعوى وما قدم فيها من مستندات ما يظاهر اقوالهما بعكس الحال بالنسبة لشهود النفى فهم لا يعدون أن يكونوا جيرانا لا يمكن الاطمئنان الى اقوالهم فى هذا الصدد ، وترجيحها على قول أقرب الناس اليها فالثابت ابتداء أن البائعة عند التصرف كانت سيدة طاعنة فى السن منيت بفقد ولديها قبل التصرفين المطعون عليهما ، فلا عجب والحالة هذه من أن اثر المصائب تساعد عوامل السن على اختلال قواها العقلية الامر الذى يؤيد اقوال شاهدى الاثبات التى جاءت بدورها مؤيدة الدليل الفنى المستمد من تقرير الطبيب الشرعى نتيجة اطلاعه على أوراق القضية وتقريره السابق .

ومما يزيد المحكمة اطمئنانا الى ما ثبت من

المبدأ القانوني :

أن الشارع فرق في تحديد الإيرادات الصافية بين تلك الناتجة من العقارات وبين هذه الناتجة من المصادر الأخرى ، وقصد - بالنسبة للأخيرة - أن يتكون وعاء الضريبة العامة على الإيراد من مجموع أوعية الضرائب النوعية حسب القواعد المقررة لكل ضريبة ، وأن كل دخل لا يخضع لضريبة نوعية لا تسرى عليه أحكام الضريبة العامة ..

المحكمة :

.. وحيث أن النص في الفقرة الأولى من المادة السادسة من القانون ٩٩ لسنة ١٩٤٩ على أن « تسرى الضريبة على المجموع الكلي للإيراد السنوي الصافي الذي حصل عليه الممول خلال السنة السابقة » . وفي الفقرة الثانية على أن « يتحدد هذا الإيراد من واقع ما ينتج من العقارات ورؤوس الأموال المنقولة بما في ذلك الاستحقاق في الوقت وحق الانتفاع ومن المهن ومن المرتبات وما في حكمها والأجور والمكافآت والانتعاب والمعاشات والإيرادات المرتبة مدى الحياة » . وفي الفقرة الثالثة على أن « يكون تحديد إيرادات العقارات مبنية كانت أو زراعية على أساس القيمة الإيجارية .. » . وفي الفقرة الرابعة على أن « ومع ذلك يجوز تحديد إيرادات العقارات مبنية كانت أو زراعية على أساس الإيراد الفعلي .. » . وفي الفقرة السادسة على أن « أما باقى الإيرادات فنحدد طبقاً للقواعد المقررة فيما يتعلق بوعاء الضرائب النوعية الخاصة بها » يدل على أن الشارع فرق في تحديد الإيرادات الصافية بين تلك الناتجة من العقارات ، وبين هذه الناتجة من المصادر الأخرى ، وقصد - بالنسبة للأخيرة - أن يتكون وعاء الضريبة العامة على الإيراد من مجموع أوعية الضرائب النوعية حسب القواعد المقررة لكل ضريبة ، وأن كل دخل لا يخضع لضريبة نوعية لا تسرى عليه أحكام الضريبة العامة ، وهو ما أفصحت عنه الأعمال التحضيرية للقانون المذكور . فجاء في تقرير لجنة الشؤون المالية بمجلس النواب أنها « استعرضت أحكام وعاء الضريبة العامة على الإيراد وأرقاماً حسماً لكل خلاف اتباع المبدأ المقرر في التشريع الإيطالي

شاهدى المطعون ضدها من شأنه - وعلى ما سلف البيان - أن يؤدي الى ما انتهى اليه الحكم من قيام حالة العته بالبائعة وعلم المتصرف اليه بهذه الحالة وقت تصرفها اليه ، وكانت القرائن التي استند اليها الحكم من شأنها أن تؤدي متساندة فيما بينها الى النتيجة التي انتهت اليها ، مما لا يجوز معه للطاعنين أن يناقشوا كل قرينة على حدة للتدليل على عدم كفايتها في ذاتها .

لما كان ذلك فإن ما يثيره الطاعنون بسبب النعى لا يعدو أن يكون جدلاً في تقدير المحكمة للأدلة وترجيح بينة على أخرى ، مما لا تجوز اثارته أمام محكمة النقض . لما كان ما تقدم فإن النعى بهذا السبب يكون على غير أساس ..

وحيث أن المشرع لم يستلزم لإبطال تصرف المعتوه الصادر قبل تسجيل قرار الحجر ما استلزمه من إبطال تصرف السفه وذى الغفلة من أن يكون التصرف نتيجة استغلال أو تواطؤ ، بل اكتفى باشتراط شيوع حالة العته وقت التعاقد أو علم المتصرف اليه بها . فثبت أحد هذين الأمرين يكفي لإبطال التصرف . ولما كان الحكم المطعون فيه انتهى بأسباب سائفة - وعلى ما سلف بيانه في الرد به على السبب الثانى - الى علم الطاعن بحالة العته ، فقد كان هذا حسبه لإبطال التصرف طبقاً للفقرة الثانية من المادة ١١٤ من القانون المدني ، ولم يكن على الحكم بعد ذلك أن يثبت أن حالة عته المتصرف كانت شائعة وقت تصرفها الى الطاعن ، أو أن هذا التصرف كان نتيجة استغلال أو تواطؤ ، لأن ثبوت علم المتصرف اليه بحالة العته يغنى عن اثبات شيوع هذه الحالة كما أن الاستغلال غير لازم قانوناً في مقام إبطال تصرف المعتوه . لما كان ذلك فإن النعى بهذا السبب يكون على غير أساس ..

الدلعن ٥٠٢ سنة ٢٥ ق بالهيئة السابقة .

٤٢

١٤ يناير ١٩٧٠

ضريبة : عامة على الإيراد ، وعاءها . ق ٩٩ لسنة ١٩٤٩ .

المبدأ القانوني :

ان ضريبة الشركات ورسم الأيلولة إنما يفرضان على صافي قيمة شركة المتوفى ، وهذا الصافي لا يكون إلا بعد تقدير قيمة أصول الشركة وما عليها من ديون والتزامات واستبعاد قيمة هذه الديون والتزامات من أصول الشركة ، فيكون لدائني المتوفى الثابتة ديونهم بمستندات تصلح دليلا عليه أمام القضاء ، أن يستوفوا هذه الديون من أموال الشركة ، ولا يكون للائتمياز المقرر لمصلحة الضرائب أى أثر على حقوق هؤلاء الدائنين .

المحكمة :

.. وحيث أن المادة ١/١ من القانون ١٥٩ لسنة ١٩٥٢ تنص على أنه : « تفرض على الشركات ضريبة تعتبر مستحقة من وقت الوفاة وتحسب على صافي قيمة شركة كل من يتوفى طبقا للنسب الآتية : وتستحق هذه الضريبة مع رسم الأيلولة وبالإضافة إليه تسرى بالنسبة إليها أحكام القانون ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ المشار إليه » وتنص المادة ١/١ من القانون ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ على أنه « يفرض على أيلولة الشركات رسم يعتبر مستحقا من وقت الوفاة على صافي نصيب المورث طبقا للنسب الآتية .. » . كما تنص المادة ١٢ من القانون ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ على أنه « تشمل الشركات الخاضعة لرسم الأيلولة جميع الأموال التي تتألف منها الشركة منقولة كانت أو ثابتة والنقود والأوراق والإبرادات المرتبة لدى الحياة والديون المطلوبة للشركة والحقوق والدعاوى والتأمينات علم الحياة وكل ماعداه من التأمينات التي تستحق تسديدها بعد وفاة المورث ، وكذلك كل ما أبرمه من عقود التأمين في حياته لمصلحة ورثته أو غيره » وذلك كله بعد خصم ما على الشركة من الديون والتزامات واستبعاد الأوراق والقيم المالية المعفاة من هذا الرسم قانونا .

وتنص المادة ١٤ منه على أنه « يستحق من الشركة كل ما عليها من الديون والتزامات إذا كانت ثابتة بمستندات تصلح دليلا علم المتوفى أمام القضاء » وتنص المادة ٤٣ منه علم أنه « ويكون للحكومة لأجل تحصيل رسوم الأيلولة المقررة بموجب هذا القانون حق امتياز على نصيب

وهو أن يكون وعاء الضريبة العامة هو مجموع أوعية الضرائب النوعية حسب القواعد المقررة لكل ضريبة ، بمعنى أن الأيراد المعفى من الضريبة النوعية يعفى من الضريبة العامة ، وما يخضع للضرائب النوعية يخضع بدوره للضريبة العامة » كما جاء في مناقشات مجلس الشيوخ على لسان ممثل الحكومة لهذا المجلس أن « طبيعة هذه الضريبة أنها ضريبة تكميلية أو ثانوية بمعنى أن المال الذي تفرض عليه الضريبة يجب أن يكون قد تقرر من قبل فرض ضريبة أخرى عليه ، ولذلك قيل أن وعاء الضريبة هو مجموع أوعية الضرائب الأخرى » .

ولا يغير من ذلك ما نصت عليه الفقرة الأخيرة من المادة الأولى من القانون المشار إليه بقولها « أما الأجانب غير المتوطنين في مصر فلا يخضعون للضريبة إلا على ذلك الجزء من الأيراد الذي نتج في المملكة المصرية » لأن المادة الأولى وردت أساسا لتحديد الأشخاص الخاضعين للضريبة ، وتركت تحديد مدى الخضوع للمادة السادسة ، ولذلك فإن ما تعنيه الفقرة الأخيرة من المادة الأولى على ضوء ما نصت عليه المادة السادسة هو أن أيراد الأجنبي غير المتوطن في مصر والذي نتج في البلاد المصرية يخضع للضريبة العامة على الأيراد متى كان هذا الأيراد قد خضع لضريبة نوعية مقررة في مصر . إذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر وجرى في قضائه على أن « وطالما ثبت عدم خضوع المول لاية ضريبة نوعية فإنه بالتالي لا يخضع للضريبة العامة على الأيراد » فإنه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ في تطبيقه .

الطعن ٢٢٠ منه ٢٢ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين حسين صفوت السركى نائب رئيس المحكمة ومليان زكريا وسليم راشد ومحمد أبو حمزة مندور وحسن أبو الفتوح الشربيني .

٤٣

١٤ يناير ١٩٧٠

ضريبة : شركات ورسم أيلولة . شركة ، استفتاء حقوق الدائن ، تأمينات عينية : حق الامتياز . ق ٤٢ لسنة ١٩٤٤ . ق ١٥١ لسنة ١٩٥٢ .

المذكور - وعلى ما أفصحت عنه المذكرة
الايضاحية - أجازت لمن عدا المتبنى ، والمتبنى
 رفع دعوى ببطلان المتبنى ، تخضع من حيث
 الاجراءات والطعن في الحكم الذي يصدر فيها
 الى القواعد العامة المنصوص عليها في الفصل
 الثاني من الكتاب الرابع من القانون ١٢٦ لسنة
 ١٩٥١ .

٢ - الشارع قصد اسناد الاختصاص بتوثيق
محضر المتبنى الى رئيس المحكمة الابتدائية دون
وكلائها او قضاتها ، وذلك لاعتبارات تتعلق
بطبيعة التبنى ، من حيث جواز موافقاته واستلزامه
القوانين الاجنبية من شروط قد تدق على غيره .

المحكمة :

.. حيث انه وان كان النص في المادة ٩١٥
 من قانون المرافعات قد قصر الطعن في الحكم
 الصادر في شأن التصديق على التبنى - بالنسبة
 لذوى الشأن - على الاستئناف رغبة في وضع
 حد للطعن في حكم لا يتعدى عمل المحكمة فيه
 بالتحقق من توفر شروط واحكام معينة ، الا ان
 النص في المادة ٩١٨ من القانون المذكور ، وعلى
 ما أفصحت عنه مذكرته الايضاحية ، أجاز لمن
 عدا المتبنى والمتبنى رفع دعوى ببطلان التبنى
 تخضع من حيث الاجراءات والطعن في الحكم الذي
 يصدر فيها الى القواعد العامة المنصوص عليها
 في الفصل الثاني من الكتاب الرابع من القانون
 ١٢٦ لسنة ١٩٥١ ، ومنها الطعن بالنقض ، اذ
 كان ذلك وكان المطعون عليهم عدا الاول - النيابة
 العامة - قد تدخلوا في الدعوى ٣٢٢ لسنة ١٩٥٢
 اسكندرية الابتدائية ودفعوا ببطلان محضر التبنى
 وصدر الحكم في هذه الدعوى برفض التصديق
 على التبنى ، وتأيد هذا الحكم استئنافيا في
 الاستئناف رقم ٢٢ سنة ١٨ قضائية ، فان الطعن
 في هذا الحكم بطريق النقض يكون جائزا .

وحيث ان الطعن استوفى اوضاعه الشكلية ..

وحيث ان النص في المادة ٩١١ من قانون
 المرافعات على ان « اذا كان قانون بلد الشخص
 الذي يريد التبنى وقانون بلد الشخص المراد تبنيه
 بجيزان التبنى يثبت التبنى بمحضر يحرر لدى

كل وارث بقدر المطلوب منه وحق تتبعه تحت يد
 الغير » .

وهذه النصوص صريحة في ان ضريبة التركات
 ورسم الايلولة انما تفرضان على صافي قيمة
 تركة المتوفى . وهذا الصافي لا يكون الا بعد تقدير
 قيمة أصول التركة وما عليها من ديون والتزامات ،
 واستبعاد قيمة هذه الديون والالتزامات من اصول
 التركة فيكون لدائني المتوفى الثابتة ديونهم
 بمستندات تصلح دليلا عليه امام القضاء ان
 يستوفوا هذه الديون من اموال التركة ، ولا يكون
 للامتهان المقرر لمصلحة الضرائب بمقتضى المادة
 ٤٣ اى اثر على حقوق هؤلاء الدائنين . لما كان
 ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر
 فانه لا يكون مخالفا للقانون .

ولا وجه للقول بان الحكم المطعون فيه قد فصل
 في امر تقدير التركة وربط الضريبة ، وخرج بذلك
 على قواعد الاختصاص حين انتهى الى تفضيل
 حقوق دائني المتوفى على حق مصلحة الضرائب ،
 ذلك ان المصلحة لم تنزع في مقدار التركة ، ولا في
 امر استحقاق هذه الديون وانما اقتضت
 منازعتها على القول بان لها امتيازاً عاماً يخولها
 حق تتبع اعيان التركة ، واستيفاء حقها بالاولوية
 على دائني المتوفى وهى منازعة لا تتصل بأمر
 تقدير التركة او ربط الضريبة عليها .
 الطعن ٣١٩ سنة ٢٢ في الهيئة السابقة .

٤٤

١٤ يناير ١٩٧٠

(١) احوال شخصية : اجانب . حكم ، طعن ،
 جوازه . نقض . مرافعات م م ٩١٥ و ٩١٨ ق ١٢٦ لسنة
 ١٩٥١ .

(ب) احوال شخصية : اجانب . اختصاص نوع .
 توثيق محضره .

المبادئ القانونية :

١ - وان كانت المادة ٩١٥ من قانون المرافعات
 قد قصرت الطعن في الحكم الصادر في شأن
 التصديق على التبنى - بالنسبة لذوى الشأن -
 على الاستئناف ، الا ان المادة ٩١٨ من القانون

٤٥

١٤ يناير ١٩٧٠

(١) احوال شخصية : مسائل خاصة بالمصريين غير المسلمين . قانون . لائحة ترتيب محاكم شرعية م ٩٠ ق ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ .

(ب) اقباط ارثوذكس : سريان ارثوذكس . ق ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ .

المبادئ القانونية :

١ - أن المشرع قصد تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية في منازعات الأحوال الشخصية التي تقوم بين الزوجين غير المسلمين إذا ما اختلفا طائفة أو ملة ، ولم يشأ أن يخالف ما استقر عليه قضاء المحاكم الشرعية في هذا الشأن ، وهي التي كانت تختص بالنصل في المنازعات بينهم باعتبارها صاحبة الاختصاص العام في مسائل الأحوال الشخصية فاستبقى المادة ٩٩ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية ، دفعا للحرج الذي قد يحدث عند الطلاق في حالة ما إذا كان الزوجان لا يدينان بوقوعه ، وتنص الفقرة السابعة منها على أن لا تسمع دعوى الطلاق من أحد الزوجين غير المسلمين على الآخر إلا إذا كانا يدينان بوقوع الطلاق ، ولا وجه للتحدي في هذا الصدد بأن الدين المسيحي على اختلاف مذاهبه لا يعرف الطلاق بالإرادة المفردة ، ذلك أن المقصود من المادة المشار إليها أن يكون الطلاق مشروعا في ملة الزوجين غير المسلمين ولو توقف على حكم من القاضي ، وأنه لا يرجع لشريعة الزوجين عند اختلافهما في الطائفة أو الملة إلا بحث يثبتهما بوقوع الطلاق ، إذ أن الملة الوحيدة التي لا تجيز التطليق هي ملة الكاثوليك .

٢ - لا وجه للقول بأن الأقباط الارثوذكس والسريان الارثوذكس متحدان في العقيدة والملة والمذهب طالما أنهما مختلفان طائفة ونص المادة السادسة من القانون ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ يشترط الاتحاد في الطائفة والملة مع باقي الشروط التي فرضها لتطبيق شريعتهم الخاصة ، وذلك بصرف النظر عما إذا كانت لهما جهات قضائية ملية وقت صدور القانون ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ أم لم تكن .

رئيس المحكمة الابتدائية التابع لها موطن أحدهما ويدون في هذا المحضر اقرارات الطرفين شخصيا بعد التحقق من توفر الشروط والأحكام التي ينص عليها القانونان المذكوران لانعقاده وصحته « — يدل على أن الشارع قصد — استثناء من أحكام قانون التوثيق ٦٨ لسنة ١٩٤٧ — استناد الاختصاص بتوثيق محضر التبنى إلى رئيس المحكمة الابتدائية دون وكلائها أو قضائتها لاعتبارات تتعلق بطبيعة التبنى من حيث جوازه وتوافره ما تستلزمه القوانين الأجنبية من شروط قد تدق على غيره ، وهو ما أفصحت عنه الفكرة الإيضاحية للقانون ١٢٦ لسنة ١٩٥١ بإضافة كتاب رابع إلى قانون المرافعات المدنية والتجارية بقولها « ويختص رئيس المحكمة الابتدائية الكائن في دائرتها موطن الطرفين بتلقى اقرارات الطرفين وتحرير محضر بها ، مع مراعاة شروط الانعقاد والصحة — التي ينص عليها القانون الواجب تطبيقه — وهي أحكام فيها من الدقة ما يحسن معه أن يعهد بالتوثيق إلى رئيس المحكمة » ، إذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد جرى في قضائه على أن محضر التبنى وثقه وكيل المحكمة وهو غير مختص بتوثيقه ، فإن الحكم يكون قد التزم في نتيجته صحيح القانون ، ولا جدوى من التحدي بقرار الجمعية العمومية وتعيب الحكم ، من استدلاله بهذا القرار على أن وكيل المحكمة لم يكن مختصا بتوثيق محضر التبنى طالما أن الاختصاص في توثيق محضر التبنى لا ينعقد إلا لرئيس المحكمة طبقا للقانون ..

وحيث أن الشارع أوجب في المادة ٩١١ من قانون المرافعات أن يقوم رئيس المحكمة الابتدائية دون وكلائها أو قضائتها بتوثيق محاضر التبنى للاعتبارات سالفة البيان ، وإذا التزم الحكم المطعون فيه صحيح القانون في هذا الخصوص ، فإنه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ في تطبيقه أو شابته قصور .

الطعن ١٢ سنة ٣٧ ق « احوال شخصية » بالهيئة السابقة :

المحكمة :

.. وحيث ان .. مؤدى نص المادة السادسة من القانون ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - ان لشرع قصر تطبيق احكام الشريعة الاسلامية في منازعات الأحوال الشخصية التي تقوم بين الزوجين غير المسلمين اذا ما اختلفا طائفة او ملة ، ولم يشأ ان يخالف ما استقر عليه قضاء المحاكم الشرعية في هذا الشأن وهي التي كانت تختص بالفصل في المنازعات بينهم باعتبارها صاحبة الاختصاص العام في مسائل الأحوال الشخصية ، فاستبقى المادة ٩٩ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية دفعا للحرص الذي قد يحدث عند الطلاق في حالة ما اذا كان الزوجان لا يدينان بوقوعه وتنص الفقرة السابعة منها على ان لا تسمع دعوى الطلاق من احد الزوجين غير المسلمين على الآخر اذا كانا يدينان بوقوع الطلاق .

ولا وجه للتحدي في هذا الصدد بان الدين المسيحي على اختلاف مذاهبه لا يعرف الطلاق بالارادة المنفردة ، ذلك ان المقصود من المادة المشار اليها ان يكون الطلاق مشروعا في ملة الزوجين غير المسلمين ، ولو توقف على حكم من القاضي ، وانه لا يرجع لشرعية الزوجين عند اختلافهما في الطائفة والملة الا لبحث دينونتهما بوقوع الطلاق ، اذ ان الملة الوحيدة التي لاتجيز التطبيق هي ملة الكاثوليك ، كما لا وجه للقول بان الاقباط الأرثوذكس والريان الأرثوذكس متحدان في العقيدة والملة والمذهب طالما انهما مختلفان طائفة ، ونص المادة السادسة من القانون ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ يشترط الاتحاد في الطائفة والملة مع باقى الشروط التي فرضها لتطبيق شريعتهم الخاصة .

ولما كان الثابت بوقائع الدعوى ان المطعون ضده انضم الى طائفة الريان الأرثوذكس قبل رفعها ، وان الطاعنة تنتمى الى طائفة الاقباط الأرثوذكس قبل زواجها فأصبحت بذلك مختلفة الطائفة وتطبق في شأن واقعة الطلاق احكام الشريعة الاسلامية بحسب النظر عما اذا كان اهما جهة قضائية مالية وقت صدور القانون ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ ، وكان الحكم المطعون فيه

قد جرى في قضائه على أن الزوجين مختلفان طائفة ، وأعمل احكام الشريعة الاسلامية في اثبات واقعة الطلاق ولم يتعرض لبحث الجهة القضائية المالية التي كانت للطرفين وقت صدور ذلك القانون ، وكان في تخلف شرط اتحادهما طائفة ما يغنى عن البحث في باقى الشروط التي اوجب القانون توافرها لعمال شريعتهم الخاصة ؛ فان الحكم المطعون فيه لا يكون قد اخطأ في تطبيق القانون او شابه قصور في التسبيب ، ويكون النعى بهذين السببين على غير اساس ..

وحيث ان .. الاعتقاد الدينى مسألة نفسانية، ولا يجوز لقاضى الدعوى - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - ان يبحث في جديتها ولا في بواعثها ودواعيها . وان كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد جرى في قضائه على هذا النظر ، فان النعى عليه بهذا السبب يكون على غير اساس .

الطعن ٣٠ سنة ٢٧ ق بالهيئة السابقة

٤٦

١٥ يناير ١٩٧٠

حراسة : ادارية . رفعها . حق تقاضى . دعوى ، صفة . خلف . ق . ١٥ لسنة ١٩٦٤ قرار جمهورى ١٨٧٦ لسنة ١٩٦٤ .

المبدأ القانوني :

مقتضى رفع الحراسة عن اموال وممتلكات الأشخاص الطبيعيين المفروضة عليهم عملا بالمادة الاولى من القانون ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ - وعلى ماجرى به قضاء محكمة النقض - ان يعود اليهم حق القاضي من يوم العمل به في ١٩٦٤/٣/٢٤ .

المحكمة :

.. وحيث ان .. مقتضى رفع الحراسة على اموال وممتلكات الأشخاص الطبيعيين المفروضة عليهم عملا بالمادة الاولى من القانون ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ان يعود اليهم حق التقاضى من

حقوق هؤلاء الدائنين قائمة بعد صدوره ، كما أن القانونين رقمي ٢٦٩ و ٢٧٢ لسنة ١٩٦٠ ، بشأن تأجيل ديون المستولى عليهم المستحقة لأشخاص لا يباشرون نشاطا يتعلق بتجارة الأدوية والكيمائيات والمستلزمات الطبية ، لم يتناول أى منهما بالتعديل شيئا مما تم الاتفاق عليه في عقود فتح الاعتماد سوى ميعاد استحقاق ما نشأ عنهما من ديون . ولما كان استيلاء وزارة التموين على الأدوية وما عداها مقابلا منحهم تعويضا لا يجعل تنفيذ الالتزام مستحيلا ، ومن ثم فلا اثر للقانون ٢١٢ لسنة ١٩٦٠ على ما تم الاتفاق عليه في عقود فتح الاعتماد التي تظل قائمة ، وتحكم العلاقة بين الطرفين فيما عدا ميعاد استحقاق ما نشأ عنها من ديون الذي عدله المشرع . واذ لم يرد بالقانونين ٢٦٩ و ٢٧٢ لسنة ١٩٦٠ ، ما يحرم الدائن من اقتضاء الفوائد المتفق عليها قبل حلول ميعاد الاستحقاق — وهى من قبيل الفوائد التعويضية — وما استحق له من عمولة ومصاريف وكذا ما يستحق له من فوائد تأخرية ، بعد انقضاء المهلة المحددة بالقانونين المذكورين ، فان التزام المطعون عليه — المدين — بأدائها يظل قائما ، واذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر والزم الطاعن برد ما اقتضاه من فوائد وعمولة فانه يكون قد خالف القانون بما يستوجب نقضه .

المحكمة :

.. وحيث ان .. القانون ٢١٢ لسنة ١٩٦٠ بشأن تنظيم تجارة الأدوية والكيمائيات والمستلزمات الطبية الذي عمل به من تاريخ نشره في ١٧/٧/١٩٦٠ ، وانه بين كيفية استيلاء وزارة التموين على الأدوية والكيمائيات والمستلزمات الطبية الموجودة لدى المستوردين ومن عداهم ممن أشار اليهم وكيفية تعويضهم عما يتم الاستيلاء عليه ، الا انه ليس في نصوصه ما يمس التزامات المستولى لديهم قبل الغير فتظل حقوق هؤلاء الدائنين قائمة بعد صدوره .

واذ نص القانون ٢٦٩ لسنة ١٩٦٠ — والعمول به من تاريخ نشره في ١٩ يولييه ١٩٦٠ — على ان تؤجل لمدة أقصاها ثلاثة أشهر من تاريخ العمل بالقانون ٢١٢ لسنة ١٩٦٠ ديون

يوم العمل به في ٢٤/٣/١٩٦٤ ، ولا يؤثر في ذلك ما تنص عليه مادته الثانية من ايلولة ملكية هذه الاموال والممتلكات الى الدولة مقابل التعويض الاجمالى المقرر فيها ، ولا ما تقرره المادة الاولى من القرار الجمهورى ١٨٧٦ سنة ١٩٦٤ من استنزال جميع الديون من صافي قيمتها ، ذلك ان المادة الثانية من القانون ١٥٠ سنة ١٩٦٤ ، اذ تحدد لمن كان خاضعا للحراسة التعويض عن امواله وممتلكاته وقت فرضها بمبلغ اجمالى قدره ثلاثون الف جنيه مالم تكن اقل قيمة ، فان لازم ذلك قيام صفة المدينة في الدفاع عن حقها في الدعوى المقامة ضدها لطلب دين عليها ، واذ عاد حق التقاضى لها واصبحت هى وحدها صاحبة الصفة في الدعوى وكان مدير الاموال والممتلكات التى آلت الى الدولة لا يمثلها بل يمثل الدولة ولا شأن له بهذا النزاع ، فلا يجوز اختصاصه في الدعوى المرفوعة عليها ، وانما يكون للدائن ان يتقدم بدينه لذلك المدير ليصدر بشأنه قرارا بقبول ادائه او رفضه على مانصت عليه الفقرة الرابعة من المادة الاولى من القرار الجمهورى ١٨٧٦ سنة ١٩٦٤ ، واذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقبل اختصاص الطاعن في النزاع المطروح فانه يكون قد خالف القانون واخطأ في تطبيقه بما يوجب نقضه .

الطعن ٢٨٤ سنة ٣٥ في رئاسة ومضوية السادة المستشارين ابراهيم مبر هندی نائب رئيس المحكمة والدكتور محمد حافظ هريدى والسيد عبد المنعم الصراف ومحمد سيد احمد حماد واحمد ضياء الدين مصطفى .

٤٧

١٥ يناير ١٩٧٠

استيلاء : الاستيلاء على مخازن الادوية . تامين . التزام . فوائد . ادوية . بنوك . ق ٢١٢ لسنة ١٩٦٠ ق ٢٦٩ لسنة ١٩٦٠ ق ٢٧١ لسنة ١٩٦٠ .

المبدأ القانونى :

ليس في نصوص قانون تنظيم تجارة الأدوية والكيمائيات والمستلزمات الطبية ما يمس التزامات المستول لديهم قبل الغير ، فتظل

انقضاء المهلة المحددة في هذين القانونين تكون من قبل الفوائد التعويضية التي التزم المطعون عليه بأدائها ، واذ لم يرد بالقانونين المذكورين ما يحرم الدائن من اقتضاء تلك الفوائد وما استحق له من عمولة ومصاريف وكذا ما يستحق له من فوائد تأخرية بعد انقضاء المهلة ، فان التزم المطعون عليه بأدائها يظل قائما . واذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر والزم الطاعن برد ما اقتضاه من فوائد وعمولة فانه يكون قد خالف القانون بما يستوجب نقضه .

الطن ٤٠٤ لسنة ٢٥ ق بالهيئة السابقة .

٤٨

١٥ يناير ١٩٧٠

(١) عقد : تفسيره . محكمة موضوع . حكم ، تسيب ، عيب . ارتفاع ، مطل .
(ب) بيع : عقد ، آثاره .

المبادئ القانونية :

١ — متى كانت المحكمة حصلت من عقد البيع المسجل المبرم بين الطاعنة والبائعين لها ومن باقى الأوراق ، ان ارادة الطرفين قد اتجهت الى التنازل عن حق الارتفاق بالمطل المقرر للعقار المبيع للطاعنة على عقارات المطعون عليهم ، ولم تخرج في تفسيرها هذا عن المعنى الظاهر لعبارة العقد ، واوضحت الاعتبارات المبررة لذلك ثم اعملت اثر هذا التنازل في النزاع المطروح لا على اساس قواعد الاشتراط لمصلحة الغير واستفادة المطعون عليهم من عقد لم يكونوا طرفا فيه ، وانما على اساس تفسيرها لعقد البيع الذي تستند اليه الطاعنة في اثبات ملكيتها ، وعلى أن التنازل الذي انطوى عليه ينتج اثره بالارادة المنفردة للمتنازل ولا يحتاج الى قبول ، فلا يلزم ان يكون المتنازل له طرفا في المحرر المثبت له .

٢ — ان المبيع ينتقل الى المشتري بالحالة التي حدها الطرفان في عقد البيع ، واذ كان الثابت ان البائعين للطاعنة قد صرحتا في عقد البيع بنفى وجود اى حق ارتفاق للعقار المبيع ،

المستولى عليهم طبقا لاحكام هذا القانون والمستحقة لأشخاص لا يباشرون نشاطا يتعلق بنجارة الأدوية والكيمواويات والمستلزمات الطبية التي يحل ميعاد استحقاقها خلال هذه المدة ، كما نص القانون ٢٧٢ سنة ١٩٦٠ الصادر في ١٩٦٠/١٠/٢٠ على أن يؤجل مدة اقصاها ثلاثة اشهر تبدأ من يوم ١٩٦٠/١٠/١٧ الوفاء بالديون — السالف الاشارة اليها — والمستحقة في ذلك اليوم والتي تستحق خلال ثلاثة اشهر تبدأ من يوم ١٩٦٠/١٠/١٨ ، ونص كل من هذين القانونين على « أنه لايجوز اتخاذ اى اجراء تحفظى او تنفيذى بسبب تلك الديون قبل انقضاء المهلة الممنوحة للأداء ، وكان المشرع قد افصح في المذكرة التفسيرية للقانون الاخير عن ان العلة في التأجيل ترجع الى أن سداد ما على المستولى لديهم من ديون مستحقة للبنوك وغيرها يتوقف على تحديد مراكزهم المالية الذي يتطلب بعض الوقت من اللجان المنوط بها والتي لم تستطع انجاز مهمتها لتشعب اعمالها وكثرة عدد المخازن والمستودعات التي يشملها الاستيلاء ولم يتناول اى من القانونين بالتعديل شيئا مما تم الاتفاق عليه في عقود فتح الاعتماد سوى ميعاد استحقاق ما نشأ عنها من ديون ، وكان استيلاء وزير التموين على الأدوية وما عداها مما سلف الاشارة اليه مقابل منحهم تعويضا لايجعل تنفيذ الالتزام مستحيلا ، ومن ثم فلا اثر لهذا القانون على ما تم الاتفاق عليه في عقود فتح الاعتماد التي تظل قائمة وتحكم العلاقة بين الطرفين فيما عدا ميعاد استحقاق مائشأ عنها من ديون الذي عدله المشرع على النحو السابق بيانه ، واذ كان ذلك وكان المطعون عليه قد التزم في تلك العقود بسحب المستندات المنوه عنها بها مقابل سداد جميع ما استحق عليها من مبالغ وعمولة ومصاريف وفوائد بواقع ٦٥ ٪ سنويا من تاريخ دفعها ، وكانت العمولة تؤدى نظير خدمة حقيقية يؤديها البنك ولا تعتبر فائدة ، كما وأن التزامه بالفوائد قبل حلول ميعاد الاستحقاق يقابل انتفاعه بالمبلغ المدفوع لحسابه وكان لانزاع بين الطرفين في حلول ميعاد الاستحقاق في الفترة المنوه عنها في القانونين ٢٦٩ ، ٢٧٢ سنة ١٩٦٠ ، فان الفوائد التي تستحق حتى تاريخ

له ، وما دامت البائعتان للمستأنف عليها قد ذكرتاً صراحة في عقد البيع المسجل الصادر منهما لها على أنه ليس لعقارهما المبيع حقوق ارتفاق على عقارات الغير ، فان ذلك يفيد تنازلهما أيضاً عن التمسك بالحرر المؤرخ ١٩٢٤/٤/١ الذي لم يشهر .

ويبين من هذا الذي قرره الحكم ان المحكمة حصلت على عقد البيع المبرم بين الطاعنة والبائعتين لها ومن باقى الأوراق والمستندات المقدمة في الدعوى ، ان ارادة الطرفين قد اتجهت الى التنازل عن حق الارتفاق بالمطل المقرر للعقار المبيع للطاعنة على عقارات المطعون عليهم المجاورة ، ولم تخرج في تفسيرها هذا عن المعنى الظاهر لعبارة العقد وأوضحت الاعتبارات المبررة لذلك ، ثم اعملت اثر هذا التنازل في النزاع المطروح لا على أساس قواعد الاشتراط لمصلحة الغير واستفادة المطعون عليهم من عقد لم يكونوا طرفاً فيه ، وانما على أساس تفسيرها لعقد البيع الذي تستند اليه الطاعنة في اثبات ملكيتها ، وعلى ان التنازل الذي انطوى عليه ينتج أثره بالارادة المنفردة للمتنازل ولا يحتاج الى قبول ، فلا يلزم أن يكون المتنازل له طرفاً في الحرر المثبت له ، اذ كان ذلك فان النعى على الحكم المطعون فيه بالقصور ومخالفة القانون يكون على غير أساس .

وحيث . . انه يبين من الحكم المطعون فيه انه بعد ان التزم عبارة العقد الواضحة وانتهى الى انها صريحة في نفى وجود أى حق ارتفاق للعقار المبيع على العقارات المجاورة ، رد على ما اثارته الطاعنة في خصوص تمسكها بالحرر العرفي المؤرخ ١٩٢٤/٤/١ بأن نفى البائعتين وجود أى حق ارتفاق للعقار المبيع في عقد البيع الصادر لها يدل بذاته على نزولهما عن حق الارتفاق الذي كسبته بالتقادم الطويل في تاريخ سابق على تحرير عقد البيع . وليس ثمة تناقض بين نفى وجود الحق بعد التقرير بالتنازل عنه .

لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد استخلص نزول البائعتين عن حقهما الذي كسبته بالتقادم بعد ثبوت الحق فيه استخلاصاً

فان القول بانتقال هذا الحق الى المشتري رغم وجود النص المانع يكون على غير أساس .

المحكمة :

.. وحيث ان .. ما قرره الحكم المطعون فيه من أنه « لما كان من المقرر انه اذا كانت عبارة العقد صريحة واضحة فلا يجوز الانحراف عنها عن طريق تفسيرها للتعرف على ارادة المتعاقدين ، وكان الثابت من الاطلاع على عقد البيع المسجل في ١٩٢٤/٤/١ المبرم بين المستأنف عليها والبائعتين لها انه جاء في البند الثالث منه « تضمن البائعتان خلو العقار المبيع من جميع الرهون والحقوق العينية ايا كانت وان العقار المذكور ليس له حق ارتفاق ضد الغير وليس عليه حق ارتفاق للغير » فانه يتعين التزام ما نص عليه صراحة في العقد واعمال مقتضاه وهذا الذي اوردته المتعاقدون في العقد المذكور قاطع في الدلالة على ان نية البائعتين للمستأنف عليها — التي قبلت ذلك صراحة — قد انصرفت الى نفى وجود أى حق ارتفاق للعقار المبيع على العقارات المجاورة ولا يغير من هذا النظر ما تذهب اليه المستأنف عليها من انه لو كانت النية قد انصرفت الى ذلك صراحة لما غاهاهم النص على النزول عن حق المطل الذي تحرر من اجله الحرر المؤرخ ١٩٢٤/٤/١ ، ذلك ان عبارات العقد المسجل الصادر للمستأنف عليها من البائعتين لها — وقد كانتا طرفاً في الحرر المذكور — جاءت اعم واشمل على نفى أى حق ارتفاق لعقارهما المبيع على عقارات الغير ، كما انه يدل بذاته أيضاً على أن نيتهما قد انصرفت عند ابرام عقد البيع الصادر للمستأنف عليها على التنازل عن التمسك بحق المطل الذي كسبته لا بالحرر العرفي سالف الذكر وانما بالتقادم الطويل المكسب ، وليس ثمت ما يمنع في القانون من النزول عن حق ارتفاق بالمطل اكتسب بالتقادم بعد اكتماله ما دام المتنازل أهلاً للتنازل عنه ، وهذا التنازل ينتج اثره لصدوره ممن يملكه ، وليس بلازم أن يكون المتنازل له طرفاً في الحرر المثبت للتنازل ، لان التنازل ينتج اثره بارادة المتنازل المنفردة دون توقف على رضا المتنازل

الذي قرره الحكم يتضمن الرد على دفاع الطاعنة ولا ينطوي على خطأ أو قصور . ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ٥٩ سنة ٣٥ ق بالهيئة السابقة .

٤٩

١٥ يناير ١٩٧٠

(١) نقض : سبب جديد . خبرة . بطلان .

(ب) اثبات : قرينة ، محكمة موضوع ، سلطتها في استخلاصها . نقض ، محكمة ، سلطتها .

(ج) نقض : طعن ، اثبات .

(د) عقد : تكييفه .

المبادئ القانونية :

١ - متى كان الطاعن لم يتمسك أمام محكمة الموضوع ببطلان تقرير الخبير لقصور اسبابه وفساد استدلاله بل انتهى في مذكرته المقدمة لمحكمة اول درجة الى ان الخبير قد اصاب الحقيقة فيما قرره ، فان النعى يكون سببا جديداً ، لاتجوز اثرته لأول مرة أمام محكمة النقض .

٢ - لمحكمة الموضوع سلطتها المطلق في ان تستخلص من الوقائع ما تراه من القرائن مؤدياً عقلاً الى النتيجة التي انتهت اليها ، ولا شأن لمحكمة النقض فيما تستخلصه متى كان استخلاصها سائفاً .

٣ - اذا كان الثابت ان الطاعن لم يسبق له التحدى أمام محكمة الموضوع بأنه غير تاجر وبعدم جواز الاحتجاج عليه بدفاتر المطعون عليه التجارية ، فانه لايجوز له اثاره هذا النعى لأول مرة أمام محكمة النقض .

٤ - متى كانت محكمة الاستئناف قد كيفت العلاقة بين الطرفين بأنها علاقة وكالة بالعمولة ، واقامت قضاءها في هذا الخصوص على ما استخلصته استخلاصاً سائفاً ، ويؤدي الى النتيجة التي انتهت اليها ، وفيه الرد الضمني برفض ما يخالفها ، وكانت هي صاحبة الحق في تقدير قيمة ما يقدم لها من الأدلة ، فان الحكم المطعون فيه لا يكون قد اخطأ في القانون .

سائفاً فان النعى عليه بهذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث ان . . المبيع ينتقل الى المشتري بالحالة التي حددها الطرفان في عقد البيع ، واذا كان الثابت بالحكم المطعون فيه ان البائعتين للطاعنة قد صرحتا في عقد البيع بنفى وجود أي حق ارتفاق للعقار المبيع ، فان القول بانتقال هذا الحق الى المشتري رغم وجود النص المانع يكون على غير أساس .

وحيث انه يبين من الحكم المطعون فيه انه قرر انه « فضلاً عن هذا أو ذاك » فان نطاق حق المثل المدعى به من جانب المستأنف عليها (الطاعنة) والذي كان مؤسسا على التقادم الطويل لعدم شهر الحرر المنشئ له يتحدد بما كان محلاً للحيازة المؤدية الى كسبه بمضى المدة الطويلة ، وهي لاتعدو ان تكون المطلات المفتوحة في الطابقيين الأولين دون غيرها المفتوحة في الطوابق العلوية التي استحدثتها المستأنف عليها بعد شرائها المنزل في سنة ١٩٤٨ ولا يفيد المستأنف عليها التحدى بأنها ظلت من هذا التاريخ تحوز هذه المطلات ، ما كان منها قديماً ومستحدثاً ، اذ انه حتى سنة ١٩٦١ وهو تاريخ رفع الدعوى لما تمض المدة الطويلة المكسبة لها ولا يحق لها - بالنسبة للمطلات المفتوحة في الطابقيين الأولين للعقار المبيع - التحدى بأنه يحق لها ضم مدة حيازة البائعتين لها الى مدة وضع يدها من معدها ذلك ان الثابت من عقد البيع الصادر لها ان البائعتين لها تنازلتا عن التمسك بأي حق ارتفاق لعقارهما المبيع على عقارات الغير مهما كان مصدره ، وما كان يفوت المستأنف عليها والبائعتين لها ان ينصا صراحة في عقد البيع المبرم بينهما والمشهد في ٢١ ابريل ١٩٤٨ على ان للعقار المبيع حق ارتفاق بالمطل على عقارات الغير ، خاصة وأنه من الظهور والوضوح بحيث لا يخفى امرها على المستأنف عليها المشتري ، ولا يغير من هذا النظر ترك المطلات مفتوحة على الرغم من النص في عقد البيع المسجل على انعدام حقوق الارتفاق بشأنها ، اذ وجودها في هذه الحالة يعتبر من قبيل التسامح الذي لا يكسب حقاً مهما طالبت مدته . وهذا

الحكمة :

.. وحيث .. انه لما كان الطاعن لم يتمسك امام محكمة الموضوع ببطلان تقرير الخبر لقصور اسبابه وفساد استدلاله، بل انتهى في مذكرته المقدمة لمحكمة اول درجة الى ان الخبر قد اصاب الحقيقة فيما قرره ، وأنه يوافق على ما انتهى اليه كما لم يتمسك بوجوب خصم مبلغ ٧٢٠٨ ج و ٣١٥ م واحتساب العمولة على الباقي ، فان النعى يكون سببا جديدا لاتجوز اثارته لأول مرة امام محكمة النقض .

ولمحكمة الموضوع سلطانها المطلق في ان تستخلص من الوقائع ما تراه من القرائن مؤديا عقلا الى النتيجة التي انتهت اليها ، ولا شأن لمحكمة النقض فيما تستخلصه متى كان استخلاصها سائفا ..

وحيث .. انه لما كان يبين من الأوراق أن الطاعن لم يسبق له التحدى امام محكمة الموضوع بأنه غير تاجر وبعدم جواز الاحتجاج عليه بدفاتر المطعون عليه فانه لايجوز له اثاره هذا النعى لأول مرة امام محكمة النقض ..

وحيث .. اذ اقام الحكم المطعون فيه قضاءه ... على قوله « وحيث انه بالنسبة لموضوع النزاع فان الاستفادة من المستندات المقدمة والقرائن ودلالاتها ما يؤكد أن العلاقة في حقيقتها هي كما كانت قبلا علاقة تصريف في مقابل عمولة وهذا الذي تراه المحكمة تستخلصه من الآتى :

(أولا) ان العلاقة منذ بدأت بين اولاد غراب وبين المستأنف كانت دائما علاقة تصريف مقابل عمولة ، ولم يجد على تلك العلاقة سوى انفصال الشقيقين اولاد غراب عبده ومحمد وقد استمر محمد غراب في توريد الموز للمستأنف حتى بعد الانفصال ، ولم يحصل أى اتفاق يؤدى للقول بتغيير نوع العلاقة ..

(ثانيا) ان محكمة اول درجة اعتبرت ان العلاقة تغيرت من ١٩٥٦/١/٢٥ وكلفت الخير بعمل الحساب على هذا الأساس ، في حين أن من بين الايصالات المقدمة في الدعوى ومن نفس المستأنف عليه مايدل على استمرار الحال بين

الطرفين على ما كانت عليه الى ما بعد ذلك التاريخ ، فهناك ايصالين مؤرخين ٢٨ ، ٢٩ يناير ١٩٥٦ مقدمين بحافضة المستأنف عليه بدلان على تسليم البضاعة امانة لبيعها لحساب اولاد غراب .

(ثالثا) ان مجرد عدم الاشارة الى أن البضاعة مسامة امانة بعد الانفصال بين الاخوين لايدل على تغير نوع العلاقة ، كل ماحدث هو انه عندما انفصل الاخوان وتغيرت الايصالات ليذكر فيها اسم المستأنف عليه وحده دون شقيقه تغيرت صيغتها ، وكذلك عندما اقتضى الأمر اعطاء ورقة بيضاء دون الايصالات المطبوعة قبلها الا أن تغير هذه الصيغة لايقطع في تغير العلاقة .

(رابعا) ان ذكر عبارة ودفع الثمن فوراً عند طلبه لاتفيد بالضرورة أن العلاقة تغيرت ، كما ذهب الى ذلك حكم محكمة اول درجة ، لأن نفس العبارة كانت موجودة في الايصالات القديمة ، اذ ورد بها ودفع الثمن بمجرد بيعها فوراً ولا شك أن هذا هو المقصود من الايصالات الجديدة .

(خامسا) ان الوارد بالايصالات جميعها عو ذكر عبارة بيان الزراعة المسلمة الى محل المستأنف (سواء الجديد منها أو القديم) ولم يذكر عبارة بيان البضاعة المباعة .

(سادسا) انه لم يذكر بالايصالات مايدل على ثمن البيع الذى لا بد وأن يتغير من يوم لآخر او في القليل يذكر انه بسعر السوق حتى يتحدد ركن من أركان البيع الهامة ، وهذا يدل قطعا على أن التسليم كان بقصد بيعها لحساب اولاد غراب أو للمستأنف عليه بعد ذلك بحسب تصريفها .

(سابعا) انه لا محل كما ذهبت محكمة اول درجة الى اطراح الاقرار الصادر من الشقيق عبده غراب بدعوى انه صادر بعد القسمة لانه ، وان كان قد صدر بعد القسمة حقيقة ، فانه انما صدر عن المعاملة السابقة على القسمة والشاملة لجميع موسم ١٩٥٥/١٩٥٦ الذى يبدأ من يوليو ١٩٥٥ وينتهى في ابريل او مايو ١٩٥٦ ، وقد كان

من تاريخ النطق بها كأصل عام ، إلا أنه استثنى الأحكام التي لا تعتبر حضورية وفقاً للمادة ٩٢ مرافعات بعد تعديلها ، والأحكام التي افترض المشرع فيها عدم علم المحكوم عليه بالخصومة وما يتخذ فيها من إجراءات ، فهذه الأحكام وتلك ظلت خاضعة للقاعدة التي كانت تنص عليها المادة ٣٧٩ مرافعات قبل تعديلها ، والتي تقضى بفتح مواعيد الطعن من تاريخ اعلان الحكم ، ومن بين الحالات التي افترض فيها المشرع جهل المحكوم عليه بالخصومة وما اتخذ فيها من إجراءات ، تلك التي تنقطع فيها تسلسل الجلسات لاي سبب من الاسباب متى ثبت أنه لم يحضر في أية جلسة تالية لهذا الانقطاع ، ولو كان قد حضر في الفترة السابقة على ذلك ، ولا وجه للتفريق في هذا الخصوص بين خصم وآخر والقول بأن هذا الاستثناء مقصور على الخصم الذي توفي أو تضررت صفته ولم يحضر من خلفه أو يقدم مذكرة بدفاعه بعد تعجيل الدعوى .

المحكمة :

.. وحيث ان النص في المادة ٣٧٩ من قانون المرافعات بعد تعديلها بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ على أن « يبدأ ميعاد الطعن في الحكم من تاريخ صدوره ، ما لم ينص القانون على غير ذلك . ويبدأ هذ الميعاد من تاريخ اعلان الحكم الى المحكوم عليه في الاحوال التي يكون قد تخلف عن الحضور في جميع الجلسات المحددة لنظر الدعوى ولم يقدم مذكرة بدفاعه وكذلك اذا تخلف المحكوم عليه عن الحضور وعن تقديم مذكرة في جميع الجلسات التالية لتعجيل الدعوى بعد وقف السير فيها لاي سبب من الاسباب » يدل على أن القانون وان جعل مواعيد الطعن في الاحكام من تاريخ النطق بها كأصل عام ، إلا أنه استثنى من هذا الاصل الاحكام التي لا تعتبر حضورية وفقاً للمادة ٩٢ مرافعات بعد تعديلها ، والأحكام التي افترض المشرع فيها عدم علم المحكوم عليه بالخصومة وما يتخذ فيها من إجراءات ، فهذه الاحكام وتلك ظلت خاضعة للقاعدة التي كانت تنص عليها المادة ٣٧٩ مرافعات قبل تعديلها والتي تقضى بفتح مواعيد الطعن من تاريخ اعلان الحكم .

عبده غراب شريكاً مع اخيه اذ ان القسمة حصلت ثم تنفذت كما يقرر المستأنف في ١٨/٢/١٩٥٦ .

(ثامناً) ان احمد ابو السعود لم يذكر - كما جاء بالحكم المستأنف - أن المستأنف كان يتعامل شراء وبيعاً بل انه قرر انه لايعرف العلاقة بينهما ، ولكنه يتعامل على أساس التوزيع بالعمولة فاذا كان المستأنف عليه يتعامل مع الغير على هذا الأساس فليس ما يمنع ان علاقته استمرت مع المستأنف أيضاً على نفس الأساس . وأنه بناء على ما تقدم جميعه فان المحكمة ترى ان العلاقة هي في حقيقتها كما كانت دائماً علاقة تسليم وتصريف مقابل عمولة لحساب اولاد غراب ، ثم المستأنف عليه بعد القسمة .

ولما كانت محكمة الاستئناف قد كيفت العلاقة بين المطعون عليه والطاعن بأنها علاقة وكالة بالعمولة واقامت قضاءها في هذا الخصوص على ما استخلصته من شهادة أحد الشهود ، ومن القرائن الماثلة في الدعوى استخلاصاً سائفاً ، ويؤدي الى النتيجة التي انتهت اليها ، وفيه الرد الضمني برفض ما يخالفها وكانت محكمة الموضوع غير ملزمة قانوناً بالرد في حكمها على كل ما يثيره الخصوم فيما اختلفوا فيه ، وكانت هي صاحبة الحق في تقدير قيمة ما يقدم لها من الأدلة وأنه لا تثريب عليها في الأخذ بأي دليل تكون قد اقتنعت به مادام هذا الدليل من طرق الاثبات القانونية ، فان النعي في هذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث انه لما تقم يتعين رفض الطعن . -

الطعن ٤٨٣ سنة ٣٥ ق بالهيئة السابقة .

٥٠

١٥ يناير ١٩٧٠

استئناف : ميعاده . دعوى . حكم ، طعن . مرافعات م م ٩٢ و ٢/٣٧٩ ق ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ .

المبدأ القانوني :

ان القانون وان جعل مواعيد الطعن في الاحكام

٥١

١٥ يناير ١٩٧٠

- (أ) ناميات اجتماعية : اشتراك ، تأخير في أدائه ٢
نعويض . ق ٦٣ لسنة ١٩٦٤ م م ١٤ و ١٧ مدنى م ٢١٨
ق ٢٢٣ لسنة ١٩٦٠ .
(ب) اشتراك : ناميات اجتماعية ، تأخير دفعه .
ق ٩٢ لسنة ١٩٥٩ .

المبادئ القانونية :

- ١ - ان المبلغ الاضافى الذى يلتزم به صاحب العمل ، فى حالة تأخيره فى أداء الاشتراكات المستحقة ليس تعويضا مما تشترط المادة ٢١٨ مدنى لاستحقاقه اعذار المدين ، بل هو جزاء مالى فرضه المشرع على صاحب العمل ، لحمله على أداء الاشتراكات المستحقة فى مواعييدها .
- ٢ - ان تأخر رب العمل فى سداد الاشتراكات الشهرية المستحقة للهيئة موجب لاستحقاق المبلغ الاضافى ، واذ كان المبلغ الذى طلب الطاعنون الحكم ببراءة ذمتهم منه هو ما كانت تطالبهم به هيئة التأمينات على أساس المستحق عليهم نظير التأخير ، هو ١٠٠ ٪ من المبالغ التى تأخروا فى سدادها ، فانه وقد ثبت ان المستحق عليهم طبقا للمادة ١٧ من القانون ٦٣ لسنة ١٩٦٤ تقل عن ذلك ، فانه كان يتعين على الحكم المطعون فيه ان يخصم ما يوازى هذه النسبة مادام هذا القانون قد عمل به قبل الفصل نهائيا فى الدعوى .

المحكمة :

.. وحيث ان المادة ١٤ من قانون التأمينات الاجتماعية ٦٣ لسنة ١٩٦٤ تقضى بأن الاشتراكات المستحقة عن الشهر سواء المقتطعة من أجور المؤمن عليهم أو تلك التى يؤدنها صاحب العمل تعتبر واجبة الاداء فى أول الشهر التالى ، وبأن تحسب فى حالة التأخير فوائد بسعر ٦ ٪ سنويا من تاريخ وجوب الاداء حتى تاريخ السداد ، وتقضى المادة ١٧ من القانون المشار اليه التى تنطبق على النزاع بحكم اثرها الرجعى المقرر فى المادة الخامسة من مواد اصدار ذلك القانون بالالتزام صاحب العمل فى حالة عدم أدائه

ومن بين الحالات التى افترض فيها المشرع جهل المحكوم عليه بالخصومة وما اتخذ فيها من اجراءات ، تلك التى تنقطع فيها تسلسل الجلسات لاي سبب من الاسباب ، متى ثبت انه لم يحضر فى أية جلسة تالية لهذا الانقطاع ، ولو كان قد حضر فى الفترة السابقة على ذلك .

ولا وجه للتفريق فى هذا الخصوص بين خصم وآخر ، والقول بأن هذا الاستثناء مقصور على الخصم الذى توفى أو تغيرت صفته ولم يحضر من خلفه أو يقدم مذكرة بدفاعه بعد تعجيل الدعوى ذلك ان النص قد ورد عاما مطلقا بحيث يشمل كل محكوم عليه يستوى فى ذلك ان يكون المدعى أو المدعى عليه ومن فى حكمهما لتحقيق علة الاستثناء فى أى منهما وهى عدم العلم بما تم فى الخصومة بعد استئناف السير فيها ، كما ان النص لم يقصر الاستثناء على حالة وقف السير فى الدعوى بسبب وفاة الخصم أو تغير صفته حتى يقال بأن الذى يستفيد منه هو خلف هذا الخصم وحده ، بل جعله شاملا لكل حالات الوقف أيا كان سببها ، واذ كان الثابت فى أوراق الدعوى أن سير الخصومة أمام محكمة أول درجة قد وقف وانقطع فيها تسلسل الجلسات بسبب وفاة المدعى ثم صدر فيها الحكم بعد تعجيلها من ورثته ضد الطاعنين الذين لم يحضروا فى أية جلسة من الجلسات التالية للتعجيل ولم يقدموا مذكرة بدفاعهم بعد التعجيل ، فان ميعاد الاستئناف لا يبدأ بالنسبة لهم الا من تاريخ اعلانهم بالحكم وليس من تاريخ النطق به . واذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وجرى فى قضائه على أن ميعاد الاستئناف يبدأ فى حق الطاعنين من تاريخ صدور الحكم المستأنف استنادا الى أن الاستثناء المنصوص عليه فى المادة ٣٧٩/٢ مرافعات - بعد تعديلها - مفصور على ورثة المدعى الذى توفى ، ورتب على ذلك قضاءه بسقوط الحق فى الاستئناف ، فانه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه مما يوجب نقضه .

الطعن ٤٨٤ سنة ٢٥ ق بالهيئة السابقة .

الاشتراكات الشهرية المستحقة في المواعيد المعينة في القانون بأداء مبلغ اضافي الى الهيئة يوازي ١٠ ٪ من الاشتراكات التي تأخر في أدائها عن كل شهر وذلك بحد أقصى قدره ٣٠ ٪ وهذا بالإضافة الى الفوائد المنصوص عليها في المادة ١٤ . ولما كان هذا المبلغ الإضافي الذي يلتزم به صاحب العمل في حالة تأخيره في أداء الاشتراكات المستحقة ليس تعويضاً ، مما تشترط المادة ٢١٨ من القانون المدني لاستحقاقه اعذار المدين ، بل هو جزاء مالي يفرضه المشرع على صاحب العمل ، لحمله على أداء الاشتراكات المستحقة في مواعيدها .

وهذا الجزاء شبيه بالجزاء الذي يفرضه المشرع في المادة ٧ من القانون ٢٣٣ لسنة ١٩٦٠ على حائزي اجهزة استقبال الاذاعة التليفزيونية الذين لا يؤدون الرسوم المقررة في المواعيد المحددة لادائه ، فقد ألزمهم ذلك القانون بدفع الرسم مضاعفاً ، ووضحت المذكرة الايضاحية هذا الجزاء بأنه عقوبة مالية ، وهو ما يقطع بأنه ليس تعويضاً ، لذاته يختلف عن التعويض الذي هو مقابل الضرر الذي يلحق الدائن بسبب خطأ المدين والذي لا بد لاستحقاقه من ثبوت هذا الخطأ ووقوع الضرر للدائن نتيجة له ، بينما المبلغ الإضافي يستحق بثبوت التأخير في دفع الاشتراكات المستحقة ودون ثبوت أي عنصر من تلك العناصر اللازمة لاستحقاق التعويض ، ومتى كان هذا المبلغ الإضافي لا يعتبر تعويضاً ، فإنه لا يسرى عليه حكم المادة ٢١٨ من القانون المدني الذي يوجب الاعذار ، ويستحق بمجرد انقضاء المواعيد المحددة لاداء الاشتراكات المستحقة ، أسوة بالفوائد التي ألزم بها المشرع رب العمل في هذه الحالة .

وحيث انه بالرجوع الى الحكم المطعون فيه ، يبين أنه بعد أن أورد في استنباهه نصوص المواد ٧٣ ، ٧٦ ، ٧٩ من القانون ٩٢ لسنة ١٩٥٩ جرى في قضائه على أن « المحكمة تستخلص من نصوص المواد سالف الذكر أن نص المادة ٧٦ تطبق في حالة عدم قيام صاحب العمل بالاحطار عن عماله كلهم أو عن عدم احطاره عن التغيير في عدد العمال والإجور ، اذا كان من شأن الإحطار زيادة قيمة اشتراكات التامين وكذا في حالة التأخير من سداد

الاشتراكات المستحقة بعد احطاره وذلك لأن نص المادة صريح في التزام صاحب العمل بأداء المبلغ الإضافي في حالة تخلفه عن سداد الاشتراكات ولو كان المشرع يقصد قصر مضاعفة الاشتراك في حالة عدم الاحطار أصلاً أو عدم الاحطار عن التغييرات التي تطرأ على عدد العمال أو الاجور لنص على ذلك صراحة » . وهذا الذي قرره الحكم خطأ ومخالفة للقانون ، ذلك أن المادة الخامسة من مواد اصدار قانون التامينات الاجتماعية ٦٣ لسنة ١٩٦٤ المعدل للقانون ٩٢ لسنة ١٩٥٩ ، قد نصت على أن تسري أحكام المادة ١٧ منه اعتباراً من تاريخ العمل بالقانون ٩٢ لسنة ١٩٥٩ ، والتي تنص على أن يلتزم صاحب العمل في حالة عدم أدائه الاشتراكات الشهرية المستحقة في المواعيد المعينة في هذا القانون بأداء مبلغ اضافي الى الهيئة يوازي ١٠ ٪ من الاشتراكات التي تأخر في أدائها عن كل شهر وذلك بحد أقصى قدره ٣٠ ٪ ، فضلاً عما تقضى به المادة ١٤ من احتساب فوائد بسعر ٦ ٪ عن المدة من تاريخ وجوب الاداء حتى تاريخ السداد .

ولما كان الواقع الذي سجله الطاعنون في صحيفة دعواهم وفي مختلف مراحلها أنهم كانوا قد تأخروا في سداد الاشتراكات الشهرية المستحقة عليهم للهيئة المطعون ضدها عن عمالهم المؤمن عليهم لدى الهيئة في المواعيد المحددة في القانون ، فإنه يكون مستحقاً عليهم بالتطبيق لاحكام المادة ١٧ المشار اليها - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - المبلغ الإضافي المبين في هذه المادة . وذلك نتيجة للأثر الرجعي الذي جعله القانون المذكور لاحكام المادة ١٧ على النصوص سالف الإشارة اليه .

واذ كان المبلغ الذي طلب الطاعنون الحكم ببراءة ذمتهم منه هو ما كانت تطالبهم به هيئة التامينات على أساس أن المستحق عليهم نظير التأخير هو ١٠٠ ٪ من المبالغ التي تأخروا في سدادها ، فإنه وقد ثبت أن المستحق عليهم طبقاً للمادة ١٧ آتفة الذكر نسبة تقل عن ذلك ، فإنه كان يتعين على الحكم المطعون فيه أن يخصم من المبلغ الذي طلب الطاعنون الحكم ببراءة ذمتهم منه ما يوازي هذه النسبة ، مادام القانون ٦٣ لسنة ١٩٦٤ قد عمل به قبل الفصل نهائياً في

٢ - مؤدى نص المادة ٣٠١ من قانون المرافعات السابق أنه متى كان انقطاع الخصومة راجعاً لوفاة المدعى عليه أو من في حكمه كالمستأنف عليه ، تعين على المدعى أو المستأنف في هذه الحالة أن يعلن ورثة خصمه المتوفى بقيام الخصومة بينه وبين مورثهم ، ويكون عليه موالاة السير في إجراءاتها في مواجهتهم قبل انقضاء سنة . ولا يعتبر جهل المدعى أو المستأنف بورثة خصمه وموطنهم عذراً مانعاً ، بل عليه هو البحث والتحري عنهم محافظة على مصالحته وعدم تعريض دعواه للسقوط بفعله أو امتناعه .

٣ - مفاد نص المادة ٣٠٣/٣ من قانون المرافعات السابق مرتبطة بالنصوص السابقة عليها واللاحقة لها والواردة في ذات القانون والمتعلقة بسقوط الخصومة ، أنه يتعين قبول طلب الحكم بسقوط الخصومة الذي يقدم ضد المدعين أو المستأنفين جميعهم ممن لم يعلن بالتعجيل في الميعاد من المدعى عليهم أو المستأنف عليهم ولو كان الآخرون من هؤلاء قد أعلنوا في الميعاد . .

المحكمة :

. وحيث أنه لما كانت المادة ٧٥ من قانون المرافعات بعد تعديلها بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ ، الذي عمل به من ١٤ من يولية ١٩٦٢ قد نصت في فقرتها الثالثة على أن « تعتبر الدعوى قاطعة مدة التقادم أو السقوط من وقت تقديم صحيفةها الى قلم المحضرين ، بعد أداء الرسم كاملاً ، أما باقى الآثار التى تترتب على رفع الدعوى فلا تسرى الا من وقت اعلان المدعى عليه بصحيفتها ، ولئن كان مفاد هذا النص أن مدة التقادم أو السقوط تنقطع بتقديم الصحيفة الى قلم المحضرين بعد أداء الرسم المقرر كاملاً ، الا أنه وقد جاء هذا النص استثناء من حكم المادة السادسة من قانون المرافعات السابق التى لم يتناولها القانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ بالالغاء بل ابقى عليها ، وكانت المادة السادسة المشار اليها تقضى بأنه اذا نص القانون على ميعاد حتمى لرفع دعوى أو طعن أو أى إجراء آخر يحصل بالإعلان ، فلا يعتبر الميعاد مرغياً الا اذا تم إعلان الخصم خلاله ،

الدعوى . واذ قضى الحكم المطعون فيه برفض الدعوى ببراءة ذمة الطاعنين دون أن يعمل أحكام القانون المذكور ، رغم وجوب تطبيقها وتحجب بهذا الخطأ عن احتساب ما هو مستحق عليهم طبقاً للمادة ١٧ من القانون المشار اليه ، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه بما يوجب نقضه في هذا الخصوص .

الطعن ٥٢٤ سنة ٢٥ ق بالهيئة السابقة .

٥٢

٢٠ يناير ١٩٧٠

- (أ) دعوى : صحيفتها . خصومة ، سقوطها . نقادم مسقط ، قطعه ، مرافعات م ٣/٧٥ ق ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ .
(ب) دعوى : خصومة ، سقوطها . مرافعات سابق م ٢٠١ .
(ج) خصومة : تجزئتها . مرافعات سابق م ٢٠٣ .

المبادئ القانونية :

١ - أن مدة التقادم أو السقوط تنقطع بتقديم صحيفة الدعوى الى قلم المحضرين بعد أداء الرسم المقرر كاملاً ، الا أنه وقد جاء هذا النص استثناء من حكم المادة السادسة من قانون المرافعات السابق ، التى لم يتناولها القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ بالالغاء ، فان مؤدى ذلك أن بعد ما استحدثه القانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ في المادة ٣/٧٥ ، مقصوراً على صحيفة افتتاح الدعوى أو الطعن فلا يتعداه الى غيرها ، ويظل أثر نص المادة السادسة الآنف ذكرها باقياً بالنسبة لاستئناف الدعوى سيرها بعد انقطاع سير الخصومة ، فلا يعتبر الميعاد مرغياً الا اذا تم الاعلان خلاله ، واذ كان نص المادة ٢٩٨ من قانون المرافعات السابق والذي يقضى بأن استئناف سير الخصومة بعد انقطاعها يكون بتكليف بالحضور يعلن الى من يقوم مقام الخصم الذى توفي ، قد بقى على حاله ولم يتناوله المشرع بالتعديل ، فإنه يتعين أن يتم إعلان ورثة الخصم المتوفى بالتعجيل خلال الميعاد المقرر ، وعندئذ الاكتفاء في هذا الخصوص بتقديم طلب التعجيل الى قلم المحضرين في غضون هذا الميعاد . .

فان مؤدى ذلك أن يعد ما استحدثه القانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ فى المادة ٣/٧٥ سالفه الذكر من اعتبار الدعوى قاطعة للتقادم أو السقوط من وقت تقديم صحتها الى قلم المحضرين بعد دفع الرسم كاملاً ، قاصراً على صحيفة افتتاح الدعوى أو الطعن فلا يتعداه الى غيرها ويظل أثر نص المادة السادسة الآنف ذكرها باقياً بالنسبة لاستئناف الدعوى سيرها بعد انقطاع سير الخصومة ، فلا يعتبر الميعاد مرعياً الا اذا تم الاعلان خلاله . لما كان ذلك وكان نص المادة ٢٩٨ من قانون المرافعات السابق والذي يقضى بأن استئناف سير الخصومة بعد انقطاعها يكون بتكليف بالحضور يعلن الى من يقوم مقام الخصم الذى توفي قد بقى على حاله ولم يتناوله المشرع بالتعديل بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ ، فانه يتعين أن يتم اعلان المستأنف عليهم بتعجيل الاستئناف خلال الميعاد المقرر وعدم الاكتفاء فى هذا الخصوص بتقديم طلب التعجيل الى قلم المحضرين فى غضون هذا الميعاد . ولما كانت المادة ٣٠١ من قانون المرافعات السابق تنص على أن لكل ذى مصلحة من الخصوم فى حالة عدم السير فى الدعوى بفعل المدعى أو امتناعه أن يطلب الحكم بسقوط الخصومة متى انقضت سنة من آخر اجراء صحيح من اجراءات التقاضى ، فان مؤدى ذلك أنه متى كان انقطاع الخصومة راجعاً لوفاء المدعى عليه أو من فى حكمه كالمستأنف عليه — كما فى صورة الدعوى — تعين على المدعى أو المستأنف فى هذه الحالة أن يعلن ورثة خصمه المتوفى — مدعى عليهم كانوا أو مستأنفاً عليهم — بقبام الخصومة بينه وبين مورثهم .

ويكون عليه موالاة السير فى اجراءاتها فى مواجهتهم قبل انقضاء سنة ولا يعتبر جهل المدعى أو المستأنف بورثة خصمه وموطنهم عنراً مانعاً بل عليه هو البحث والتحرى عنهم محافظة على مصلحته ، وعدم تعريض دعواه للسقوط بفعله أو امتناعه واذ يبين من الحكم المطعون فيه أنه اقام قضاءه بسقوط الخصومة فى الاستئناف على ما قرره من أنه قضى فى ١٩٦٤/١/٢٦ بانقطاع سير الخصومة بوفاء السيدة تفيدة جورج يوهان وهى من بين المستأنف عليهم وأن اثنين من ورثتها وهما جوزفين وايفلين عزيز يغمور قد أعلننا

بالتعجيل بعد أن اكتملت مدة السنة المقررة لسقوط الخصومة ، وأنها قد تمسكت بالدفع بالسقوط ، فان الحكم يكون قد أصاب صحيح القانون ، ولا يجدى الطاعنة ما أثارته من أنها أعلنت احدى الوارثات « مارى عزيز يغمور » بالتعجيل قبل انقضاء المدة ذلك أن المادة ٣/٣٠٣ من قانون المرافعات السابق ، والتي تنطبق على واقعة الدعوى . . أذ نصت على أن طلب سقوط الخصومة يجب تقديمه ضد جميع المدعين أو المستأنفين والا كان غير مقبول ، واذ قدمه أحد الخصوم استفاد منه الباقيون قد أفادت — مرتبطة بالنصوص السابقة عليها واللاحقة لها والواردة فى ذات القانون والمتعلقة بسقوط الخصومة — بأنه يتعين قبول طلب الحكم بسقوط الخصومة الذى يقدم ضد المدعين أو المستأنفين جميعهم ممن لم يعلن بالتعجيل فى الميعاد المدعى عليهم أو المستأنف عليهم ولو كان الآخرون من هؤلاء قد أعلنوا فى الميعاد ، لانه لا يصح أن يضار خصم من اجراء لم يتخذ فى مواجهته ، وانما اتخذ فى مواجهة أحد زملائه ، ولانه يشترط فى الاجراء الذى ينم عن المضى فى الخصومة فيقطع أجل سقوطها ويحول دون الحكم بالسقوط أن يكون قد اتخذ عند تعدد المدعى عليهم أو المستأنف عليهم فى مواجهة هؤلاء جميعهم فى الميعاد ، كما أفادت هذه النصوص بأن سقوط الخصومة يجب أن يكون شاملاً للعلاقة بين جميع الخصوم مدعين أو مدعى عليهم بحيث لا يتجزأ والا فانت حكمتة تأسيساً على أن الخصومة فيما يتعلق بسقوطها — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — فى ظل قانون المرافعات السابق قبل الفائه بقانون المرافعات الحالى برقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ — تعتبر وحدة لا تتجزأ ، ولو كان موضوعها قابلاً للتجزئة بطبيعته ، مما ينبئ عليه أنه اذا تمسك أحد المدعى عليهم أو المستأنف عليهم بسقوط الخصومة سقطت بالنسبة لباقي المدعى عليهم أو المستأنف عليهم .

وحيث أنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ٤٤٥ سنة ٣٥ و رئاسة وعضوية السادة المستشارين الدكتور عبد السلام بلبع نائب رئيس المحكمة وبطرس زغلول واجيد حسن هيكل وعباس حلمى عبد الجواد وابراهيم علام .

٥٣

٢٠ يناير ١٩٧٠

عقد : آثاره . نقل بحرى . شرط تحكيم . مدنى م ١٤٥ .

المبدأ القانونى :

آثار العقد لا تنصرف الى الغير الذى لم يكن طرفا فيه ولم تربطه صلة باى من طرفيه ، سواء كانت هذه الآثار حقا أم التزاما .

المحكمة :

.. وحيث ان آثار العقد وفقا لنص المادة ١٤٥ من القانون المدنى لا تنصرف الى الغير الذى لم يكن طرفا فيه ولم تربطه صلة باى من طرفيه سواء اكانت هذه الآثار حقا أم التزاما .

١١ كان ذلك وكان يبين من تدوينات الحكم المطعون فيه أن الطاعنة قد اتفقت مع الشركة البائعة — المطعون ضدها الثانية — بمقتضى عقد البيع المبرم بينهما على أن كل نزاع ينشأ عن هذا العقد يكون الفصل فيه من اختصاص هيئة تحكيم ، واذ لم تكن الشركة الناقلة — المطعون ضدها الاولى — طرفا في هذا العقد وانما تتحدد حقوقها والتزاماتها على أساس عقد النقل المبرم بينها وبين الشركة البائعة ، فان شرط التحكيم الوارد في عقد البيع ، لا يمتد اثره الى الشركة الناقلة ولا يجوز التمسك به عند قيام النزاع بين هذه الاخيرة وبين الطاعنة وذلك تطبيقا لمبدأ القوة الملزمة للعقود .

لما كان ما تقدم وكان الحكم المطعون فيه لم يلتزم هذا النظر اذ قضى بعدم قبول الدعوى قبل عرضها على هيئة التحكيم بالنسبة للمطعون ضدها الاولى استنادا الى شرط التحكيم الوارد في عقد البيع المبرم بين الطاعن والمطعون ضدها الثانية ، فإنه يكون قد خالف القانون ، وأخطأ في تطبيقه بما يستوجب نقضه في هذا الخصوص .

انظر ٥١٠ سنة ٢٥ في بالهيئة السابقة

٥٤

٢٢ يناير ١٩٧٠

(ا) قضية : هيئة محكمة ، تغير احد اعضائها . دعوى
(ب) تزوير : دعوى فرعية ، قبولها . محكمة موضوع
(ج) حجز ادارى : تنفيذ على عقار ، اجراءاته ، تنفيذ عقارى . دعوى مصلحة ق ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ م ٧٥٤٠
(د) دعوى : فصل على وجه السرعة
(هـ) دعوى : استحقاق . مرافعات م ٤٨٢

المبادئ القانونية :

١ — تغير احد اعضاء الهيئة التى سمعت المرافعة والذى يستلزم اعادة سماع الدعوى واعادة الاجراءات امام الهيئة الجديدة ، مقصور على التغير الذى يترتب عليه انقضاءصفةالقاضى أو زوال ولايته ، كالاستقالة والوفاة أو الرد والعزل والنقل ، بعد تبليغه بالقرار الجمهورى الصادر بذلك ، اما نقل القاضى أو نديه لمحكمة اخرى داخل دائرة اختصاص المحكمة الاصلية ، فلا يحول دون اشتراكه في الاحكام الصادرة في الدعاوى التى سمع فيها المرافعة لعدم انقطاع صلته بمحكمة الاصلية واستمرار احتفاظه بصفته .

٢ — لا تقبل دعوى التزوير الا بعد أن نقف المحكمة على ما يكون لها من اثر في النزاع المطروح ، فان وجدته منتجا قبلت الدعوى والا قضت بعدم قبولها .

٣ — حدد قانون الحجز الادارى في المادة ٤٠ منه وما بعدها اجراءات التنفيذ على العقار ، وحدد الأشخاص الذين يعطون بها ويصبحون بالتالى طرفا فيها ، ولما كان مشتري العقار من المدين يعقد غير مسجل ليس من بين هؤلاء فان طالب الطاعن — المشتري — بابطال الاجراءات في هذه الحالة لن يحقق له الا مصلحة مادية لا تكفى لقبول الدعوى ما دامت لا تستند الى حق يحميه القانون .

٤ — مؤدى نص المادة ٢٧ من القانون ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ بشأن الحجز الادارى أن المنازعات الواردة بها والتي يفصل فيها على وجه السرعة

من حضور تلاوته وقيامه بالتوقيع على مسودته يكونان مطابقين للقانون ويكون النعى ببطلان الحكم المطعون فيه على غير أساس . .

وحيث ان الحكم الابتدائي الذي ايده الحكم المطعون فيه وأحال اليه في أسبابه ، قضى بعدم قبول دعوى التزوير ، استنادا الى أن شرط المصلحة وهو خشية رافعها من أن يحتج عليه بالورقة المزورة غير متوافر ، إذ أن الورقة الاولى وهى كتاب مصلحة الضرائب المؤرخ ١٩٥٦/٦/٣٠ المرسل الى مأمور قسم ثانى بندر المنصورة بتكليفه بتسليم صورة محضر الحجز العقارى المؤرخ ١٩٥٦/٢/٢ المرفقة به الى الدكتور . . (الطاعن) وقد نسب اليه انه وقع على هذا الخطاب بالاستلام ، فان هذه الورقة لم تعد أصلا للاحتجاج بها عليه وانما قصد بها الاحتجاج على ورثة المدين المزوعة ملكيته اداريا والذين تم اعلانهم في شخص واضح البد على العقار المحجوز تطبيقا لنص المادة ٤٢ من القانون ٣٠٨ سنة ١٩٥٥ ، في شأن الحجز الادارى ، أما بالنسبة للورقة الثانية وهى محضر مرسى المواد الذى أقر كل من مصلحة الضرائب الحاجزة وورثة المدين المزوع ملكيته والراسى عليه المزداد بصحته ، فانه لم يعد للاحتجاج به على الطاعن لانه لم يكن طرفا في الاجراءات ، وهذا الذى استند اليه الحكم لا مخالفه فيه للقانون ذلك أن دعوى التزوير لا تقبل الا بعد أن تقف المحكمة على ما يكون لها من اثر في النزاع المطروح فان وجدته منتجا قبلت الدعوى ، والا قضت بعدم قبولها .

ولما كانت المحكمة قد خلصت الى أن الطاعن لم يكن طرفا في الاجراءات وأن القصد من تسلمه محضر الحجز كان مجرد اعلام ورثة المدين في شخصه بصفته واضح اليد الظاهر على العقار المحجوز ، فانها لا تكون قد خالفت القوانين . ولا عبرة بما يثيره الطاعن من أن تصرفات المولى المدين تنفذ في حق مصلحة الضرائب وبأنها لا تعتبر من الغير بالنسبة له طبقا للتشريع الضرائبى الذى يتميز بأحكامه عن القانون الخاص ، لأن الذى يحكم اجراءات الحجز والبيع الاداريين ليس التشريع الضرائبى ، وانما القانون ٣٠٨ سنة ١٩٥٥ في شأن الحجز الادارى واذ كان هذا

هى التى ترفع أثناء اجراءات الحجز ، وقبل اتمام البيع ، أما الدعاوى التى ترفع بأحقية المدعى للعقار او المتقول الذى تم بيعه وببطلان اجراءات التنفيذ فلا ينطبق عليها ذلك النص ، ويتعين الرجوع بشأنها الى احكام قانون المرافعات عملا بالمادة ٧٥ من القانون ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ .

٥ - المشرع يقصد بدعوى الاستحقاق التى تدرج في عموم نص المادة ٤٨٢ مرافعات ، الذى يقضى بأن « جميع المنازعات المتعلقة بالتنفيذ يحكم فيها على وجه السرعة » الدعوى التى ترفع من الغير أثناء اجراءات التنفيذ ويطلب فيها بطلان هذه الاجراءات مع استحقاق العقار المحجوز عليه كله او بعضه ، أما الدعوى التى ترفع من الغير بعد انتهاء اجراءات التنفيذ وبعد رسو المزداد فتعتبر دعوى ملكية عادية تنظر بالطريق العادى ويعمل في شأنها بالقواعد الخاصة بالدعاوى العادية ويكون استئناف الحكم الصادر فيها بعريضة تودع قلم كتاب المحكمة المختصة بنظره وليس بتكليف بالحضور .

المحكمة :

. . وحيث ان تغير احدى أعضاء الهيئة التى سمعت المرافعة والذى يستلزم اعادة سماع الدعوى واعادة الاجراءات أمام الهيئة الجديدة مقصور على التغير الذى يترتب عليه انتفاء صفة القاضى أو زوال ولايته كالاستقالة والوفاة أو الرد والعزل والنقل بعد تبليغه بالقرار الجمهورى الصادر بذلك ، أما نقل القاضى أو نديه لمحكمة أخرى داخل دائرة اختصاص المحكمة الاصلية ، فلا يحول دون اشتراكه في الاحكام الصادرة في الدعاوى التى سمع فيها المرافعة لعدم انقطاع صلته بمحكمته الاصلية واستمرار احتفاظه بصفته .

لما كان ذلك وكان الثابت أن السيد المستشار الذى سمع المرافعة ووقع مسودة الحكم المطعون فيه لعدم تمكنه من حضور تلاوته ظل عاملا بمحكمة استئناف المنصورة التى تشمل دائرة اختصاصها مدينة بور سعيد التى نقل اليها بقرار من الجمعية العمومية لمستشارى تلك المحكمة ، فان اشتراكه في الحكم المطعون فيه الذى تضمن وجود المانع

البيع ، أما الدعاوى التي ترفع بأحقية المدعى للعقار أو النقول الذي تم بيعه وببطلان إجراءات التنفيذ ، فلا ينطبق عليها ذلك النص ، ويتعين الرجوع بشأنها الى أحكام قانون المرافعات عملاً بالمادة ٧٥ من القانون ٣٠٨ سنة ١٩٥٥ .

ولما كان المقرر في فقه ذلك القانون أن المشرع يقصد بدعوى الاستحقاق التي تندرج في عموم نص المادة ٤٨٢ من قانون المرافعات الذي يقضى بأن « جميع المنازعات المتعلقة بالتنفيذ يحكم فيها على وجه السرعة » الدعوى التي ترفع من الغير أثناء إجراءات التنفيذ ، ويطلب فيها بطلان هذه الإجراءات مع استحقاق العقار المحجوز عليه كله أو بعضه وكانت الدعوى التي ترفع من الغير بعد انتهاء إجراءات التنفيذ وبعد رسو المزاو تعتبر دعوى ملكية عادية ، تنظر بالطريق العادي ويعمل في شأنها بالقواعد الخاصة بالدعاوى العادية فإنه لا يكون هناك ثمة وجه لقول الحكم المطعون فيه بأن نص المادة ٢٧ من قانون الحجز الإداري قد جاء تطبيقاً من كل قيد ولاحقاً على مواد البيع ، وأعادته طالما كان هذا النص — على ما ورد بالملف الإيضاحية للقانون ٣٠٨ سنة ١٩٥٥ — مأخوذاً من أحكام قانون المرافعات الخاصة باشكالات التنفيذ وسائر المنازعات المتعلقة به ، كدعاوى الاسترداد ودعاوى الاستحقاق الفرعية ، وذلك بعد تعديلها بما يتفق والسرعة والضمان الواجب توافرها في الحجز الإداري .

لما كان ذلك ، وكان الثابت أن الطاعن رفع الدعوى بأحقية للعقار بعد انتهاء إجراءات التنفيذ ورسو المزاو على المطعون عليه الخامس ، فإنها تكون دعوى استحقاق أصلية تنظر بالطريق العادي ويكون استئناف الحكم الصادر فيها طبقاً للمادة ٤٠٥ من قانون المرافعات قبل تعديلها بالقانون ١٠٠ سنة ١٩٦٢ ، بعريضة تودع قلم كتاب المحكمة المختصة بنظره وليس بتكليف بالحضور . واذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ، وقضى ببطلان الاستئناف المرفوع بعريضة ، على أساس أنها منازعة في التنفيذ وإن استئناف الحكم الصادر فيها يجب أن يكون بتكليف بالحضور ، فإنه يكون مخالفاً للقانون بما

القانون قد أوضح في المادة ٤٠ وما بعدها إجراءات التنفيذ على العقار وحدد الأشخاص الذين يعلنون بها ويصبحون بالتالي طرفاً فيها وكان مشترطاً العقار من المدين بعقد غير مسجل ليس من بين هؤلاء فإن طلب الطاعن إبطال الإجراءات في هذه الحالة لن يحقق له إلا مصلحة مادية لا تكفي لقبول الدعوى ما دامت لا تستند إلى حق يحميه القانون ولا يجدي الطاعن تمسكه ، بأن المصلحة المحتملة تكفي إذا كان الفرض من الطلب الاحتياط لدفع ضرر محقق ، لأن هذا التمسك بدوره يفترض قيام حق تدعو الضرورة إلى حمايته . .

وحيث أن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه ببطلان الاستئناف على قوله « وحيث أنه لما كانت الدعوى ٦٧١ سنة ١٩٥٩ تهدف إلى بطلان إجراءات التنفيذ الإداري لخالفها القانون استناداً إلى الأسباب التي ساقها المستأنف ، ومن ثم فقد تكاملت لها عناصر المنازعة في صحة الإجراءات التي أشارت إليها المادة ٢٧ من قانون الحجز الإداري ، ويستوى في ذلك رفعها أثناء إجراءات الحجز والبيع أم بعدها ذلك أن نص المادة المذكورة جاء تطبيقاً من كل قيد ، وورد لاحقاً على مواد البيع وأعادته والتقرير بزيادة العشر وتحرير محضر البيع وشهره وتوزيع الثمن وتسويته ، وذلك ليسرى حكمه عليها جميعاً » .

وهذا الذي قرره الحكم وأقام عليه قضاءه خطأ ومخالفة للقانون ، ذلك أن المادة ٢٧ من القانون ٣٠٨ سنة ١٩٥٥ ، بشأن الحجز الإداري والذي تقضى المادة ٧٢ منه بسريان حكمها على المنازعات القضائية الخاصة ببيع العقار ، إذ نصت على أنه « لا توقف إجراءات الحجز والبيع الإداريين بسبب منازعات قضائية تتعلق بأصل المطالبات أو بصحة الحجز أو بالاستدعاء مالم ير الحاجز وقف إجراءات البيع أو يودع المنازع قيمة المطالبات المحجوز من أجلها والمصروفات خزانة الجهة الإدارية طالبة الحجز ، وأوردت بشأن هذه المنازعات الأحكام المتعلقة بطريقة رفعها وإجراءات السير فيها والفصل فيها على وجه السرعة ، تكون قد دلت على أن المنازعات الواردة بها هي التي ترفع أثناء إجراءات الحجز وقبل تمام

٤ - محكمة الموضوع غير ملزمة بإجابة الخصوم الى طلب تعيين خبير مرجح ، متى كانت قد وجدت في تقرير الخبير المنتدب ومن القرائن الأخرى ما يكفى لإقناعها بالرأي الذي انتهت اليه ، وكان لها في حدود سلطتها التقديرية ان تأخذ بتقدير الخبير كله أو بعضه طبقا لما قطعن اليه في قضائها .

المحكمة :

.. وحيث ان تغيير أحد أعضاء الهيئة التي سمعت المرافعة والذي يستلزم إعادة الاجراءات أمام الهيئة الجديدة ، هو التغيير الذي يترتب عليه انتفاء صفة القاضي ، أو زوال ولايته كالاستقالة والوفاة والرد والعزل أو النقل بعد تبليغه بالقرار الجمهوري المتضمن نقله أما نقل القاضي أو ندبه بمحكمة أخرى داخل دائرة اختصاص دائرة محكمة الأصلية فلا يحول دون اشتراكه في الأحكام الصادرة في الدعاوى التي سمع فيها المرافعة لعدم انقطاع صلته بتلك المحكمة واستمرار احتفاظه بصفته ، لما كان ذلك وكان الثابت أن السيد / المستشار . . الذي سمع المرافعة ووقع على مسودة الحكم المطعون فيه ، لعدم تمكنه من حضور تلاوته ، ظل مقيدا بمحكمة استئناف المنصورة التي تشمل دائرة اختصاصها مدينة بورسعيد التي نقل اليها بقرار الجمعية العمومية لمستشاري المحكمة . فان اشتراكه في الحكم المطعون فيه الذي تضمن وجود المانع من حضور تلاوته وقيامه بالتوقيع على مسودته يكون مطابقا للقانون ويكون النعي عليه بهذا السبب على غير اساس ..

.. وحيث ان الحكم المطعون فيه قد اقام قضاءه بسقوط حق الطاعن في الاستئناف على قوله « ان الذي يبين من طلبات الخصوم ومن الأسباب المتصلة بمنطوق الحكم اتصالا غير قابل للتجزئة والمترتب عليها اجراءات اثبات المأمورية ان الحكم الصادر بجلسة ٧ يناير ١٩٦٢ قد أنهى الخصومة في طلب الملكية باعتبارها مسألة أولية للربيع ، كما أنهى الخصومة في طلب استحقاق الربيع ولو لم يحدد مقداره وكذلك في طلب الازالة ان رفضه ضمنا وبذلك يكون قد انحسم بهذا الحكم بعض موضوعات الخصومة ،

يستوجب نقضه دون حاجة لبحث الوجهين الرابع والخامس الواردين لسبب النعي .

الطعن ٢٢٩ سنة ٢٥ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين ابراهيم عمر همدى نائب رئيس المحكمة والدكتور محمد حافظ هريدي والسيد عبد المسم الصراف ومحمد صدقي البشبيشي وعلي عبد الرحمن

٥٥

٢٢ يناير ١٩٧٠

- (١) قضاء : هيئة ، تغير أحد اعضائها ، دعوى ،
- (ب) حكم : طعن . منطوق ، اسباب
- (ج) قوة امر مقضى : حكم ، تسبب ، عيب .
- (د) محكمة موضوع : خبير ، سلطتها في تقدير عبء

المبادئ القانونية :

١ - تغيير أحد أعضاء الهيئة التي سمعت المرافعة والذي يستلزم إعادة الاجراءات أمام الهيئة الجديدة هو التغيير الذي يترتب عليه انتفاء صفة القاضي ، أو زوال ولايته ، كالاستقالة والوفاة والرد والعزل أو النقل بعد تبليغه بالقرار الجمهوري المتضمن نقله ، أما نقل القاضي أو ندبه بمحكمة أخرى داخل دائرة اختصاص المحكمة الأصلية ، فلا يحول دون اشتراكه في الأحكام الصادرة في الدعاوى التي سمع فيها المرافعة ، لعدم انقطاع صلته بتلك المحكمة واستمرار احتفاظه بصفته .

٢ - قضاء المحكمة ليس هو المنطوق وحده ، وإنما هو ذات القول الفصل في النزاع أو في جزء منه ، أيا كان موضعه ، سواء في الأسباب أي في المنطوق .

٣ - متى كان الطاعن لم يستأنف ما ورد في حكم ندب خبير من قضاء قطعي بشأن تطبيق احكام قواعد الالتصاق ، الى أن انقضى ميعاد الاستئناف وحاز هذا القضاء قوة الشيء المحكوم فيه فانه ما كان لمحكمة الاستئناف أن تتعرض لبحث هذا القضاء السابق ، ومن ثم فان اغفالها الرد على ما أثاره الطاعن أمامها في هذا الخصوص ، لا يعتبر قصورا مبطلا للحكم .

في تقرير الخبير المنتدب ومن القرائن الأخرى ما يكفي لاقتناعها بالرأى الذى انتهت إليه ، وكان لها في حدود سلطتها التقديرية ان تأخذ بتقرير الخبير كله أو بعضه طبقا لما تطمئن اليه في قضائها ، فإن النعى على الحكم المطعون فيه بالتناقض أو القصور يكون على غير أساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ٢٤٠ سنة ٢٥ ق بالهيئة السابقة

٥٩

٢٢ يناير ١٩٧٠

(١) أفلاس : منطس ، تصرفاته في فترة الرتبة . حكم ، تسبب ، عيب . بطلان التصرفات . تامينات عينية ، رهن . تجارى م ٢٢٧ و ٢٢٨
(ب) فترة الرتبة : أفلاس . بطلان تصرفات . نقض ، طعن ، مصلحة . دعوى ، سببها . حكم ، اسباب ، تزيد ، حجة . رهن . تجارى م ٢٢١

المبادئ القانونية :

١ - لما كانت صحيفة افتتاح الدعوى قد اقتضت على طلب بطلان عقد الرهن التاميني، الذى انشأه المدين الراهن لوقوعه بعد التاريخ الذى تحدد لتوقفه عن دفع ديونه ، وكان الدائن المرتهن قد نفى سوء النية عن تصرفه ولم يشر الطاعن أمام محكمة الاستئناف الى المادة ٢٢٨ من قانون التجارة التى تجيز الحكم ببطلان تصرفات المدين الأخرى ، التى تقع بعد تاريخ توقفه عن دفع ديونه ، اذا ثبت أن الطرف الآخر للتصرف كان عالما باختلال اشغال المدين ، فان مآقرره الحكم المطعون فيه من أن وكيل الدائنين لا يطعن على الدين ولا يعترض عليه ، يكون متفقا مع الثابت في الأوراق ولا يشوبه قصور أو خطأ في الاستخلاص .

٢ - اذا طلب الحكم وجوبا ببطلان عقد الرهن لوقوعه في فترة الرتبة على سند من المادة ٢٢٧ وحدها من قانون التجارة ، فان مآقرره الحكم المطعون فيه في اسبابه بشأن عدم قيام المبرر لتطبيق المادة ٢٣١ من ذات القانون ، والتي تجيز الحكم ببطلان قيد الرهن ، اذا تم بعد مضي أكثر من خمسة عشر يوما من تاريخ

والحكم بهذه المثابة يكون قابلا للطعن المباشر ولا يحول دون ذلك أن يكون منطوقه قد اشتمل على أمر بئدب خبير طالما أن اسبابه المتصلة بهذا المنطوق قد اشتملت على قضاء قطعى أنهى الخصومة في بعضها ، وكان ارتباط الاسباب بالمنطوق ارتباطا وثيقا لا يقبل التجزئة ، وهذا الذى قرره الحكم لا مخالفة فيه للقانون ، ذلك أن قضاء المحكمة ليس هو المنطوق وحده وإنما هو ذات القول الفصل في النزاع أو في جزء منه ايا كان موضعه سواء في الاسباب أو في المنطوق ، وان كان يبين مما أورده الحكم المطعون فيه أن الحكم الصادر بجلسة ٢ يناير ١٩٦٢ ، وأن قضى في منطوقه بئدب خبير لتقدير الربع ، الا أنه لم يصل لهذه النتيجة الا بعد أن فصل في اسبابه في موضوع الملكية واستحقاق الربع وطلب الازالة ، وبذلك يكون حكما قطعيا في تلك المسائل وتمهيدا بالنسبة لبئدب الخبير ، مما يجوز الطعن فيه استقلالا في خصوص شقه القطعى في المواعيد المحددة قانونا والا سقط الحق في الطعن .

ولما كان الطاعن لم يستأنف الحكم الصادر بجلسة ٢ يناير ١٩٦٢ فيما ورد به من قضاء قطعى بشأن تطبيق أحكام قواعد الالتصاق الى أن انقضى ميعاد الاستئناف وحاز هذا القضاء قوة الشيء المحكوم فيه ، فانه ما كان لمحكمة الاستئناف أن تتعرض لبحث هذا القضاء السابق الذى حاز قوة الأمر المقضى قبل رفع الاستئناف ، وإنما هي ملزمة باتباع هذا القضاء والتقييد به ، ومن ثم فان اغفالها الرد على ما أثاره الطاعن أمامها في هذا الخصوص لا يعتبر قصورا مبطالا للحكم . .

والحكم المطعون فيه بعد أن عرض لتقرير الخبير وذكر الأسس التى بنى عليها تقديره ثمن الأرض، خلص الى أن هذه الأسس من شأنها ان تدحض المثالب التى وجهها المستأنف (الطاعن) الى التقرير في السبب الثانى من اسباب استئنافه وتقنع المحكمة بأن الخبير قام بأداء المهمة التى نيّطت به على أسس من الواقع الذى عاينه وعلى هدى من التقرير الذى ارتآه متفقا مع الواقع . ولما كان من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن محكمة الموضوع غير ملزمة باجابة الخصوم الى طلب تعيين خبير مرجح متى كانت قد وجدت

الرهن فان هذا التقرير منه لامعقب عليه فيه ، ولا يغنى الطاعن ما ذكره عن تاريخ طلب مشروع شهر عقد الرهن والطلب المقدم بشأنه ، اذ ليس لهما من دلالة مخالفة لتلك التي استخلصها الحكم المطعون فيه ..

وحيث انه لما كانت صحيفة افتتاح الدعوي قد اقتضت على طلب بطلان عقد الرهن التأميني الذي انشأه المدين الراهن لوقوعه بعد التاريخ الذي تحدد لتوقفه عن دفع ديونه ، واستند الطاعن في ذلك الى أن نص المادة ٢٢٧ من قانون التجارة التي تحدثت عن البطلان الوجوبي لتصرفات المدين التي تقع بعد التاريخ الذي حددته المحكمة لتوقفه عن دفع ديونه أو عشرة أيام سابقة عليها وكذلك بطلان كل رهن أو اختصاص وقع في هذه الفترة عن دين سابق على تلك المواعيد ولم تخرج مذكرة الطاعن عن هذا المعنى ، وكانت الدائنتان المرتهنتان نفتا سوء النية عن تصرفهما وأصرتا بصحيفة الاستئناف على صحة الدين وصحة الرهن واقتصر الطاعن في مذكرته أمام المحكمة الاستئنافية على ترديد ما ساقه أمام محكمة أول درجة وذهبت الى القول ببطلان التصرف دون اعتبار لتمسك الدائنتين بحسن نيتهما ودون أن يشير الى المادة ٢٢٨ من قانون التجارة التي تجيز الحكم ببطلان تصرفات المدين الأخرى التي تقع بعد تاريخ توقفه عن دفع ديونه اذا اثبت أن الطرف الآخر للتصرف كان عالما باختلال اشغال المدين ، فان ما قرره الحكم المطعون فيه من أن وكيل الدائنتين لا يطعن على الدين ولا يعترض عليه يكون متفقا مع الثابت بالأوراق ولا يشوبه قصور أو خطأ في الاستخلاص ..

وحيث انه لما كان الطاعن قد أقام دعواه على ما يبين من الرد على السبب الثاني بطلب الحكم وجوبا ببطلان عقد الرهن لوقوعه في فترة الريبة على سند من المادة ٢٢٧ وحدها من قانون التجارة ، فان ما قرره الحكم المطعون فيه في أسبابه بشأن عدم قيام المبرر لتطبيق المادة ٢٣١ من ذات القانون والتي تحجز الحكم ببطلان الرهن اذا تم بعد مضي أكثر من خمسة عشر يوما من تاريخ عقد الرهن يكون تزييدا فيما

عقد الرهن يكون تزييدا فيما لم يطلب منه القضاء فيه ولا تحوز هذه الأسباب حجية الشيء المقضي، ومن ثم لا يكون للطاعن مصلحة في الطعن فيه .

المحكمة :

.. وحيث أن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه باستبعاد أحكام البطلان المقررة في المادة ٢٢٧ من قانون التجارة على أنه « اذا نشأ الرهن معاصرا للدين ، فلا يكون عندئذ هدفا للبطلان الوجوبي ، اذ يدل نشوء الرهن والدين في وقت واحد على أن الدائن لم يخرج الدين الا بشرط الحصول على الرهن ، فلا محل إذن للطعن في الرهن وحده ، وانما يجوز الطعن في الدين حتى اذا ما قضى ببطلانه سقط الرهن بالتبعية . وأن الثابت من عقد الرهن المحكوم ببطلانه أن الرهن نشأ معاصرا للدين وتحرر عن الاثنين عقد واحد ، فقد نص في البند الأول من عقد الرهن على أنه (بموجب هذا العقد استدان الحاج محمد فؤاد درويش الطرف الأول من السيدتين جورجيت وفكتورين الطرف الثاني مناصفة بينهما ستة آلاف جنيه) ونص في البند الثالث على أنه (ضمانا لسداد المبلغ وفوائده وملحقاته رهن الطرف الأول الحاج محمد فؤاد درويش للطرف الثاني) وتأكد ذلك بما نص عليه في قائمة قيد الرهن من أنه (بموجب عقد رهن تأمين رسمي محرر بقلم العقود الرسمية بمكتب الشهر العقاري والتوثيق بالجيزة بتاريخ ١٩٦١/٤/٧ برقم ٤٨٦ لسنة ١٩٦٠ اقترض الحاج محمد فؤاد درويش من السيدتين جورجيت الشهيرة بايفون وفكتورين كريمتي السيد رياض ديمتري القصاب ستة آلاف جنيه مصري لكل منهما النصف) وأنه (ضمانا لسداد الدين وفوائده وملحقاته رهن الحاج محمد فؤاد درويش الى السيدتين جورجيت الشهيرة بايفون وفكتورين كريمتي رياض ديمتري القصاب) وأنه « وقد ثبت نشوء الدين والدين في وقت واحد ، فلا محل لتطبيق المادة ٢٢٧ من قانون التجارة ولا محل للطعن في الرهن ويكون الحكم اذ قضى ببطلان الرهن استنادا الى هذه المادة في غير محله ، واذ كان هذا الذي استخلصه الحكم سائغا ويؤدي الى ما انتهى اليه من تقرير معاصرة المديونية لنشوء

النسليم الاختياري فعندئذ يعتبر تغييرا لحقيقة فيها تزوير يجوز اثباته بالبينة . فانه لا يكون قد خالف القانون او اخطأ في تطبيقه . .

وحيث انه يبين من الحكم الصادر من محكمة أول درجة في ١٩٦٢/١٢/٢٠ بأحالة الدعوي الى التحقيق أنه استظهر الجدل في الادعاء بالتزوير من الشاهد الأول ، ومبناه أن مدعى التزوير قد سلم السند موقعا منه على بياض الى آخر لزمة معاملة تجارية ، وأن هذا الآخر سلمه الى الطاعن الذي ملأه ببيانات تخالف الحقيقة المتفق عليها مع من تسلم السند ومن أن هذه الواقعة تعد تزويرا مما لا يجوز اثباته بالبينة تطبيقا للمبدأ المقرر قانونا ، واذ كان الحكم المطعون فيه بعد أن أورد المبدأ القانوني الصحيح في الحالة التي يعتبر فيها تغيير الحقيقة في المحرر الموقع على بياض تزويرا يجوز اثباته بكافة الطرق لاختيانه أمانة ، استخلص من أقوال الشهود ثبوت واقعة التزوير ذاتها ، اذ كان ذلك فإن النعى عليه بأنه أقر جواز اثبات الواقعة المتنازع عليها بالبينة قبل أن تقوم الشواهد على انها تزوير يكون على غير اساس . .

والحكم المطعون فيه بعد ان استعرض اقوال الشهود في التحقيق الذي أجرته محكمة أول درجة أقام قضاؤه على قوله « أما شاهدي الاثبات فقد شهدا بأن مورث المستأنف عليها وقع على بياض على سند لصالح محمود . . لزمة تزويد بصل وكان ذلك في حضورهما وأنهما أيضا وقعا على سندات مماثلة لنفس الغرض ، وأنهما لا يعلمان شيئا عن مصير السند الذي وقعه مورث المستأنف عليها وأضاف أحدهما وهو عبد الرحيم . . بأنه يعلم بحدوث سوء تفاهم بين مورث المستأنف عليها وبين محمود . . الذي تسلم السند ، وبعد وفاته حدث سوء تفاهم بين الأول وبين جابر . . وهذه الشهادة تطمئن لها المحكمة وتري الأخذ بها ، وتخلص منها الى أن السند المطعون عليه وقعه مورث المطعون عليها على بياض لصالح محمود . . وسلم اليه وقد سلمه هذا الأخير بدوره للمستأنف ، الذي حرر بيانات على صلب السند وتاريخه على غير الحقيقة أي أن المستأنف حصل على السند

يطلب منه القضاء فيه ولا تحوز هذه الأسباب حجية الشيء المقضى ، ومن ثم لا يكون للطاعن مصلحة في الطعن عليها .

الطعن ٤٠٢ سنة ٢٥ ق بالبينة السابقة

٥٧

٢٢ يناير ١٩٧٠

تزوير : توقيع على بياض . اثبات بالبينة .

المبدأ القانوني :

تغيير الحقيقة في الورقة الموقعة على بياض وان كان يعتبر - على ما جري به قضاء محكمة النقض - خيانة أمانة يخضع للقواعد العامة ، الا انه اذا وقع هذا التغيير من آخر غير من سلمت له الورقة اختيارا ، فانه يعتبر تزويرا يجوز اثباته بطرق الاثبات القانونية بكافة بما فيها البينة .

المحكمة :

. . وحيث انه وان كان تغيير الحقيقة في الورقة الموقعة على بياض يعتبر وعلى ما جري به قضاء هذه المحكمة خيانة أمانة يخضع في اثباته للقواعد العامة ، الا انه اذا وقع هذا التغيير من آخر غير من سلمت له الورقة اختيارا فانه يعتبر تزويرا يجوز اثباته بكافة طرق الاثبات القانونية بما فيها البينة . واذ كان الثابت من الرجوع الى الأوراق أن مورث المطعون عليها قد تمسك بأنه لم يوقع على السند على بياض لصالح الطاعن الذي لا تربط به أية معاملة ، وانما وقعه وسلمه الى محمود كشك واخيه جابر ضمانا لمعاملة تجارية بينهم في سنة ١٩٥٩ وقد تمت تصفية هذه المعاملة ولكنهما لم يردا له السند ، بل سلمناه للطاعن الذي ملأه على خلاف الحقيقة بما يفيد مديونية له بمبلغ ٧٠٠ جنيه وكانت محكمة أول درجة قد أحالت الدعوي الى التحقيق لاثبات هذه الواقعة ، وأيدها في ذلك الحكم المطعون فيه استنادا الى ما قرره من انه اذا كان من استولى على الورقة قد حصل عليها خلسة او نتيجة لغش او بآية طريقة خلاف

تستقبل به محكمة الموضوع . أما المستند الذي قدمه الطاعن لأول مرة أمام هذه المحكمة للدلالة على أنه هو الذي أوفى الـ ١٥٠ ج للبنك كمدين خصما من حسابه الجاري والمقول منه بأنه قد حصل عليه من البنك بعد صدور الحكم ، فإن هذا المستند لا يعدو أن يكون دليلا جديدا لم يسبق طرحه أمام محكمة الموضوع ولا يجوز بالتالي التحدي به أمام محكمة النقض .

الطعن ٢٥٧ سنة ٢٥ ق بالهيئة السابقة

٥٨

٢٢ يناير ١٩٧٠

- (أ) نقض : طعن ، اعلانه . بطلان . حكم ، مصلحة . بطلان اعلان
- (ب) نقض : طعن ، اسباب . دفاع ، حقه . مرافعات م ٦٢٢
- (ج) تنفيذ عقارى : تنبيه نزع ملكية ، تسجيله ، سقوطه ، دعوى ، طلبات . مرافعات م ٦١٥
- (د) تنبيه نزع ملكية : سقوطه

المبادئ القانونية :

١ - متى كان اعلان الطعن قد تم فى الميعاد، وكان المطعون عليه قد حضر وقدم مذكرته خلال الاجل الممنوح له ، فانه لا يصح له التمسك ببطلان اعلانه الا اذا بين وجه مصلحته فى التمسك به .

٢ - ان لم يبين الطاعن اوجه الدفاع التى تمسك بها لدى محكمة الاستئناف ، وكيفية قصور الحكم فى الرد عليها ، مكتفيا بالاشارة فى تقرير الطعن الى تقديمه مذكرة بدفاعه لمحكمة الموضوع ذلك ان هذه الاشارة لا تعدو ان تكون دليلا على ما كان يجب ان يبيته فى التقرير من مواضع القصور ووجوهه ، وان لم يفعل فانه لا يصح لمحكمة النقض ان تتخذ منها مصدرا تستخرج منه بنفسها وجه العيب فى الحكم المطعون فيه .

٣ - ما ذكره المدين فى تقرير اعتراضه على قائمة شروط البيع - من صدور حكم قاضى البيوع ببطلان اعلان ورقة الاخبار وان على طالب البيع ان يتخذ اجراءات التنفيذ من اول اجراء وأشار الى المادة ٦١٥ مرافعات - يتضمن طلب

المطعون عليه الموقع على بياض متواطئا فى ذلك مع من أؤتمن عليه ، ودون بيانات الصلب على غير الحقيقة وأته يؤيد ذلك ما ثبت من أقوال شاهدي الاثبات من أن المستأنف رجل فقير لامل له يمكنه من اقراض مورث المستأنف عليها مبلغ ٧٠٠ ج لأنه يشتغل بالعمولة لحساب أحد أقاربه بالاسكندرية وأنه لا توجد معاملة بينه وبين مورث المستأنف عليها ، وقد أيد ذلك شاهد النفى جابر . الذى شهد بأنه لا يعلم بوجود معاملة بين الطرفين ، ومن ذلك يبين ، أن التحقيق جري حول الواقعة الصادر الحكم بتحقيقها وأن المحكمة قد استخلصت من أقوال الشهود الذين اطمأنت اليهم ، ان مورث المطعون ضدها وقع السند على بياض لصالح محمود . وان الطاعن تسلمه فملا بياناته على خلاف الحقيقة مما يعد تزويرا منه ، وان كان هذا الاستخلاص منها سائغا ويتفق مع الثابت بأوراق الدعوى ويؤدي الى النتيجة التى انتهت اليها فان النعى . لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا فى تقدير الدليل ، مما تستقل به محكمة الموضوع ولا تجوز إثارته أمام محكمة النقض .

وحيث أنه بالرجوع الى الحكم المطعون فيه يبين أنه أورد فى هذا الخصوص أنه ليس من السائغ عقلا ومنطقا أن يضمن مورث المستأنف عليها المستأنف لدى بنك الاسكندرية فى الوفاء بسند قيمته ١٥٠ ج فى ١٣/٧/١٩٦١ ، ثم يقرضه المستأنف مبلغ ٧٠٠ ج فى ٢٦/٧/١٩٦١ خصوصا اذا لوحظ أن المستأنف قد عجز عن الوفاء بدين البنك فى ٣/١١/١٩٦١ وقام مورث المستأنف عليها بسداد الدين وحصل على سند المديونية من البنك وقدمه بالحافطة رقم ٨ دوسيه ابتدائى ، أما قول المستأنف بأنه هو الذى سدد الدين لأنه خصم من حسابه . فمردود بأنه وان كان يبين من تأشيرة البنك على قرار السند أن القيمة سددت من الحساب الجاري دون بيان اسم صاحب ذلك الحساب ، الا أنه لا جدال فى أن وجود سند المديونية تحت يد الضامن ، قاطع الدلالة على أن الوفاء بالمدين تم من حسابه هي دون المدين ، وهو استخلاص سائغ من الحكم ، من شأنه أن يؤدي الى ما انتهى اليه والجدل فيه لا يعدو أن يكون جدلا فى أمور واقعية مما

قائمة شروط البيع أنه تضمن ما يأتي « أنه حكم بجلسته ١٩٦٣/١/١ ببطالان اعلان ورقة الاخبار وكان على طالب البيع أن يتخذ اجراءات التنفيذ من أول اجراء ولكنه لم يتخذ الاجراءات باعادة التنبيه وتسجيله وايداع قائمة جديدة » ، واذ قضت المحكمة الابتدائية برفض الاعتراض واستئناف المدين حكما ذكر في صحيفة استئنافه أن مفهوم الحكم الصادر بتاريخ ١٩٦٣/١/١ هو أن قاضي البيوع الزم الدائن مباشرة الاجراءات باعادة اجراءات البيع من بدايتها وأشار في هذا الصدد الى نص المادة ٦١٥ من قانون المرافعات ، وهذا الذي ذكره المدين في تقرير اعتراضه على قائمة شروط البيع وما دعه به في صحيفة استئنافه يتضمن طلب الحكم بسقوط تسجيل التنبيه للتأشير على هامشه بالاخبار بعد الميعاد عملا ينص المادة ٦١٥ من قانون المرافعات وهو مالا يصح معه القول بأن الحكم المطعون فيه قد قضى بما لم يطلبه المدين ، كما ينتفى معه سقوط حق المدين في التمسك بسقوط تسجيل التنبيه لعدم ابدائه في اعتراضه على قائمة شروط البيع واذ كان ذلك ، وكان الحكم النهائي الصادر من قاضي البيوع في ١٩٦٣/١/١ قد قضى ببطالان الاعلان المؤرخ ١٩٦٢/٦/٢٥ والمتضمن اخبار المدين بايداع قائمة شروط البيع ، فانه يترتب على ذلك الحكم أن التأشير على هامش تسجيل التنبيه بهذا الاخبار الباطل يعتبر كأن لم يكن ، ذلك أن التأشير الذي عنته المادة ٢/٦١٥ من قانون المرافعات والذي من شأنه لو تم في الميعاد أن يعصم تسجيل تنبيه نزع الملكية من السقوط ، هو التأشير باخبار صحيح اذ به وحده يتحقق مراد الشارع من مضي اجراءات التنفيذ على العقار الى غايتها من بيع العقار المحجوز بعد تصفية المنازعات المتعقبة بها .

ولا وجه لما يثيره الطاعن من انه اذا تعدد الأشخاص الذين يجب اخبارهم بايداع القائمة وهم أولئك الذين حددتهم المادة ٦٢٢ من قانون المرافعات وصح اخبار بعضهم بينما بطل اخبار الآخرين فان التأشير بها في الميعاد على هامش التسجيل يعصم التنبيه من السقوط ، ولا يجوز بعد ذلك المساس بالتأشير أو التسجيل الا برضاهم ، لا وجه لذلك لأن الاخبار في هذه الدعوي لم يوجه

الحكم بسقوط تسجيل التنبيه للتأشير على هامشه بالاخبار بعد الميعاد ، مما لا يصح معه القول بأن الحكم المطعون فيه قد قضى بما لم يطلبه المدين ، كما ينبغي معه سقوط حق المدين في التمسك بسقوط تسجيل التنبيه لعدم ابدائه في اعتراضه على قائمة شروط البيع .

٤ - اذ قضى ببطالان الاعلان المتضمن اخبار المدين بايداع قائمة شروط البيع ، فانه يترتب على ذلك أن التأشير على هامش تسجيل التنبيه بهذا الاخبار الباطل يعتبر كأن لم يكن .

المحكمة :

.. وحيث أنه .. وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - متى كان اعلان الطعن قد تم في الميعاد وكان المطعون عليه قد حضر وقدم مذكرته خلال الاجل الممنوح له ، فانه لا يصح له التمسك ببطالان اعلانه الا اذا بين وجه مصلحته في التمسك به .

واذا كان الثابت في الاوراق ان كلا من اعلان الطعن وتقديم المطعون عليه لمذكرته قد تم في الميعاد ، وأن المطعون عليه لم يبين وجه مصلحته في التمسك ببطالان الاعلان بفرض تحققه فانه يتعين رفض الدفع ..

وحيث ان الطاعن لم يبين أوجه الدفاع التي تمسك بها لدى محكمة الاستئناف ، وكيفية قصور الحكم في الرد عليها ، ولا يغني في ذلك أنه اشار في تقرير الطعن الى هاتين المذكرتين والى أنهما قد تضمنتا دفاعه تاركا لمحكمة النقض مقارنتهما بالحكم المطعون فيه لتتقضى هي وجوه القصور ومناحي الاخلال بحق الدفاع ، ذلك أن هذه الاشارة لا تعدو ان تكون دليلا على ما كان يجب أن يبينه في التقرير من مواضع القصور ووجوهه ، واذ كان لم يفعل فانه لا يصح لمحكمة النقض أن تتخذ منها مصدرا تستخرج منه بنفسها وجه العيب في الحكم المطعون فيه ..

وحيث ان هذا النعى غير سديد ، ذلك ان الثابت من الاطلاع على اعتراض المدين على

٢ - الأرضية والمخازن الجمركية ، وان كانت من أملاك الدولة المخصصة للمنفعة العامة إلا ان المشرع قد نظم طريق الانتفاع بها فدل على انه لم يترك أمر تحديد عوائد الأرضية لمطلق تصرف مصلحة الجمارك وانما تحول وزير المالية وحده سلطة تحديد هذه العوائد .

المحكمة :

• • • وحيث انه يبين من الحكم الابتدائي الذي اخذ بالحكم المطعون فيه بأسبابه انه بعد أن عرض لأحكام المادتين ١٧٨ ، ٢/٣٧٧ من القانون المدني ومواد القانون ٦٤٦ لسنة ١٩٥٣ اقام قضاءه برفض الدفع على ما قرره من أن « المدعى يطالب بالرسوم والفوائد التي دفعها بغير وجه حق في الفترة من ١٩٥٧/٩/١٧ الى ١٩٥٥/١/٢٦ ولم يرفع الدعوى الا في ١٩٦٠/٧/١٨ أي بعد مضي أكثر من ثلاث سنوات ، وحتى يتلافى الدفع بالسقوط تمسك بالخطابات المتبادلة بينه وبين مصلحة الجمارك واعتبرها قاطعة لمدة التقادم ، ومراجعة هذه الخطابات المقدمة منه بحافظتيه ظهر أن هناك خطاب مرسل من مصلحة الجمارك للمدعى بتاريخ ٥٦/١٢/٤ ثابت فيه أن خطابا وصلها من المدعى بخصوص رد الفروق بتاريخ ١٩٥٦/٩/٦ ، الأمر الذي يقطع بأن المدعى قد ارسل الى مصلحة الجمارك خطابا بتاريخ ١٩٥٦/٩/٦ ، يطالبها برد الفروق وقد وصل الى علمها ذلك ، بدليل أن المصلحة أشارت الى هذا الخطاب في كتابها المرسل منها للمدعى بتاريخ ١٩٥٦/١٢/٤ ، ثم بعد ذلك تبادلت الخطابات بين المدعى ومصلحة الجمارك بخصوص رد هذه الفروق بدليل الخطابات المرسلة من المصلحة للمدعى في ١٩٥٧/٥/٣ ، ١٩٥٧/٥/٣٠ ، ١٩٥٩/٩/١٠ وجميع هذه الخطابات مودعة بحافظة المدعى ، كما قدم المدعى بالحافظة الأخيرة صورة الخطاب المرسل من مصلحة الجمارك بتاريخ ١٩٥٩/١١/٣ الى مستشار الدولة بادرة الفتوى تأخذ رايه في رد الفروق ، وكذا قدم صورة من الفتوى الصادرة من مجلس الدولة برد هذه الفروق ، وترى المحكمة من جميع هذه الخطابات المتبادلة بين المدعى ومصلحة الجمارك ، أن المدعى قد طالب برد الفروق قبل مضي الثلاث سنوات

الا الى شخص واحد هو المدين ، ولم يؤثر في الميعاد على هامش تسجيل التنبيه بغير هذا الاخبار الذي حكم ببطلانه ، ومن ثم فلا يكون في الدعوى تأشير تم في الميعاد بأي اخبار صحيح ، متى تقرر هذا وكان التأشير بالاخبار الثاني ، قد وقع بعد الميعاد فانه لا يحول دون سقوط تسجيل التنبيه . ان كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر وجري في قضائه على انه « لما كان الثابت من أوراق الدعوى أن تسجيل تنبيه نزاع الملكية تم في ١٩٦١/٩/١٦ م وصدر أمر السيد قاضي البيوع بمد أجل الاخبار بايداع قائمة شروط البيع تسعين يوما اعتبارا من ١٩٦٢/٥/١٠ فان الميعاد الواجب مباشرة اجراء التأشير على هامش تسجيل التنبيه بالاخبار بايداع قائمة شروط البيع خلاله ينتهي يوم ١٩٦٢/٨/٩ واذ ثبت أن التأشير المشار اليه لم يتم الا في ١٩٦٣/١/٢٢ فانه يقترب على ذلك سقوط تسجيل تنبيه نزاع الملكية وبالتالي تبطل كافة الاجراءات المترتبة عليه ، فانه لا يكون قد اخطأ في تطبيق القانون .

وحيث انه لما تقدم يتمين رفض الطعن .

الطعن ٤٩٠ سنة ٢٥ ق بالهيئة السابعة

٥٩

٢٢ يناير ١٩٧٠

(ا) تقادم : قطعه . ضرائب . اثبات . ق ٦٢٦ لسنة

١٩٥٣

(ب) جمرک : ارضية . ق ٢ لسنة ١٩٣٠

المبادئ القانونية :

١ - توجيه الممول الى المصلحة المدينة كتاب موصى عليه مع علم الوصول يطالبها فيه برد ما حصلته منه بغير حق ، انما هو لضمان وصول المطلب الى الجهة المدينة ، وأن يكون علم الوصول هو سبيل اثباته عند الانتكار ، وكل ورقة تصدر من الجهة المدينة وتدل على وصول كتاب المطالبة اليها تتحقق بها الغاية من علم الوصول ، ويكون فيها الفناء عنه مما تعتبر معه المطالبة في هذه الصورة تنبيهها قاطعا للتقادم .

١٩٥٦/١٢/٤ ، ١٩٥٧/٥/٣٠ ، ١٩٥٧/٦/١٦ ، ١٩٥٩/٩/٥
المرسلة اليها منه والسالف الاشارة اليها وأنها
قد وصلت فعلا الى المصلحة ، وبالتالي فان كتب
الطاعن المذكورة تعتبر تنبيهات متلاحقة تمت في
فترات متقاربة وقطعت أي تقادم قبل أن تكتمل
مدته ، وإن كان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا
النظر فإنه لا يكون قد خالف القانون .

هذا ولا وجه لما اثاره الطاعنون خاصا بنفي
اعتبار كتاب ١٩٥٦/١٢/٤ تعديلا للربط يستلزم
اتخاذ الاجراءات المنصوص عليها في المادة ٢ من
القانون ٦٤٦ لسنة ١٩٥٣ ، وبعدم حجية ماقرره
مندوب مصلحة الجمارك أمام الخبير من أن
المصلحة لا تمنع في رد الفروق ؛ ذلك أن الحكم
المطعون فيه لم يعول على هذه الاعتبارات ، وإنما
أسس قضاءه على انقطاع التقادم فقط ، وبالتالي
فإن النعي بهذا الشق لا يكون قد صادف محلا من
الحكم المطعون فيه . .

وحيث انه وإن كانت الأرضية والمخازن
الجمركية من أملاك الدولة المخصصة للمنفعة
العامة إلا أن المشرع قد نظم طريق الانفاذ بها ،
فنص في المادة التاسعة من القانون ٢ لسنة ١٩٣٠
المصادر في ١٤/٢/١٩٣٠ بتعديل التعريف
الجمركية على أنه « تحدد بمقتضى قرار يصدره
وزير المالية عوائد الأرضية والشيالة والتمكين ،
فدل بذلك على أنه لم يترك أمر تحديد عوائد
الأرضية لمطلق تصرف مصلحة الجمارك ، وإنما
خزل وزير المالية وحده سلطة تحديد هذه العوائد ،
وبمقتضى هذه السلطة أصدر وزير المالية القرار
١٢ لسنة ١٩٣٠ في ١٤/٢/١٩٣٠ ونص في مادته
الأولى على أن « يستمر تحصيل عوائد الأرضية
والشيالة والتمكين طبقا للأنظمة وبالفئات المعمول
بها الآن » وعندما رؤي زيادة عوائد الأرضية على
الأسمدة الكيماوية أصدر وزير المالية القرار ٣٠
لسنة ١٩٥٠ ، وأشار في ديباجته الى المادة ٩
من القانون ٢ لسنة ١٩٣٠ والمادة الأولى من
القرار ١٢ لسنة ١٩٣٠ ، ونص في مادته الأولى
على أن « تزداد عوائد الأرضية على الأسمدة
الكيماوية المفرغة في مخازن النترات بالجمارك
بواقع ١٠٠٪ من الفئات المعمول بها بالقرار
المشار اليه » مما مؤداه مضاعفة عوائد الأرضية

ووصل الى علم المصلحة هذه المطالبة قبل مضي
الثلاث سنوات ، الأمر الذي يقطع بأن التقادم قد
قطع بالمطالبة بموجب الخطابات المتبادلة وأن
القانون ٦٤٦ لسنة ١٩٥٣ قد اشترط في الطلب
القاطع للتقادم هو الذي يرسله الممول بخطاب
موصى عليه بعلم الوصول ، وقد قصد بهذا الاجراء
اثبات علم المصلحة المرسل اليها ب ورود الطلب
الخاص بالاسترداد ، وقد ثبت لدي هذه المحكمة
في هذه الدعوى أن طلب الاسترداد وصل الى
مصلحة الجمارك بدليل خطابها الذي تعترف فيه
بوصول طلب المدعى الخاص باسترداد الفروق
ولا يكون لها بعد كل ذلك الحق في التمسك بالتقادم
الذي قطع على النحر السالف بيانه ، ويكون
الدفع بالتقادم على غير أساس من القانون ويتعين
رفضه .

وهذا الذي قرره الحكم وأقام عليه قضاءه
برفض الدفع صحيح ولا مخالفة فيه للقانون ، ذلك
أن الفقرة الثانية من المادة الثالثة من القانون
٦٤٦ لسنة ١٩٥٣ بشأن تقادم الضرائب والرسوم
تنص على أنه « يعتبر كذلك تنبيها قاطعا للتقادم
وطلب رد ما دفع بغير وجه حق إذا أرسله الممول
الى الجهة المختصة بكتاب موصى عليه مع علم
الوصول » فأضاف المشرع بهذا النص الى أسباب
قطع التقادم الواردة في القانون المدني سببا جديدا
هو توجيه الممول الى المصلحة المدينة كتاب موصى
عليه يطالبها فيه برد ما حصلته منه بغير حق
والغرض من اشتراط أن يكون هذا الكتاب موصى
عليه ، إنما هو ضمان وصول الطلب الى الجهة
المدينة وأن يكون علم الوصول هو سبيل اثباته
عند الإنكار ، وكل ورقة تصدر من الجهة المدنية
وتدل على وصول كتاب المطالبة اليها تتحقق بها
الغاية من علم الوصول ، ويكون فيها الغناء عنه ،
مما تعتبر معه المطالبة في هذه الصورة تنبيها
قاطعا للتقادم ، لما كان ذلك وكان يبين من الكتب
الأربعة الموصى عليها والمرسلة من المطعون عليه
الى مصلحة الجمارك في ٦/٩/١٩٥٦ ، ٣٠/٥/١٩٥٧ ، ٢٥/٨/١٩٥٩ والتي عول عليها
الحكم المطعون فيه أنها تضمنت مطالبة المصلحة
برد فروق العوائد والرسوم التي حصلت منها
بغير حق . كما يبين من الكتب الأربعة المرسلة من
مصلحة الجمارك الى المطعون عليه في

المواد « ومؤدى ذلك أن استيلاء وزارة التربية والتعليم على عقار عملا بالسلطة المخولة لها بمقتضى القانون ٧٦ لسنة ١٩٤٧ يرتب فى ذمتها عند انتهاء الاستيلاء لأي سبب من الأسباب التزاما قانونيا برد هذا العقار الى صاحبه بالحالة التى كان عليها وقت الاستلام ، فان أخلت بهذا الالتزام وجب عليها تعويض مالك العقار عما أصابه من ضرر بسبب هذا الاخلال . ولما كان الواقع الذى سجله الحكم المطعون فيه أن مورث الطاعنين كان قد أجر العقار المملوك له الى السيد/سيد احمد عمر لاستعماله مقرا لمدرسة ، ونص فى عقد الايجار على أن تكون المباني التى يحدتها المستأجر فى العين المؤجرة ملكا للمؤجر بغير مقابل ويمتنع على المستأجر ازلتها - وأن المستأجر أقام مبان على أرض الحديقة الملحقة بالعقار المؤجر وأن المؤجر استصدر بعد ذلك حكما على المستأجر باخلاء العين المؤجرة ونسليمها اليه - وعلى أثر صدور هذا الحكم ، الذى أنهى العلاقة ايجارية أصدر وزير التربية والتعليم بتاريخ ١٤/١/١٩٦٣ القرار رقم ١٠٥٠٢ بالاستيلاء على العقار المذكور ، ونفذته الوزارة يوم صدوره واستلمت العقار بما فيه من مبان كان المستأجر قد أقامها بالعين المؤجرة ثم قامت بدورها بتسليمه للمستأجر السابق سيد احمد عمر ، واذ كان قرار الاستيلاء قد اتفق به فى المحكمة ٦٥٨ سنة ٦ قضائية الصادر من محكمة القضاء الاداري فان وزارة التربية والتعليم - وعلى ما سبق بيانه - تلتزم برد العقار الى صاحبه بالحالة التى كان عليها وقت استلامه . لما كان ذلك وكان الثابت بالحكم المطعون فيه أن بعض المباني التى كانت مقامة على العين وقت الاستيلاء عليها قد هدمت وبعضها أتلّف ، وكان ذلك قبل تسليم العقار المستولى عليه الى صاحبه فان الوزارة تكون مسئولة عن تعويض المالك عما أصابه من ضرر بسبب ذلك ، ولا يغير من هذا النظر أن تكون الوزارة قد عهدت بحياسة العقار المستولى عليه الى المستأجر السابق ، وأن يكون هو الذى هدم المباني ، ذلك أن العلاقة التى كانت تربطه بالمالك قد انقضت بصدر حكم الاخلال ونشأت علاقة جديدة بين المالك وبين الوزارة بموجب قرار الاستيلاء ، من مقتضاها التزام الوزارة بأن ترد العين للمالك

أى جعلها بنسبة ٢٠٠٪ من القيمة الأصلية ، واذ كان الواقع الذى سجله الحكم المطعون فيه أخذا بما انتهى اليه الخبير فى تقريره أن عوائد الأرضية حصلت بواقع ٢٠٠٪ وليس ٢٠٠٪ كما حددها قرار وزير المالية سالف الذكر ، وأن الزيادة المدفوعة تعادل المبلغ المطالب به ، واذ قضى الحكم المطعون فيه بالزام المصلحة برد هذا المبلغ فانه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ٤٩٢ سنة ٢٥ ق بالهيئة السابقة

٦٠

٢٢ يناير ١٩٧٠

استيلاء : الاخلال بالالتزام المترتب عليه . تعويض .
مسئولية . ق ٧٦ لسنة ١٩٤٧

المبدأ القانوني :

أن استيلاء وزارة التربية والتعليم على عقار عملا بالسلطة المخولة لها بمقتضى القانون ، يرتب فى ذمتها عند انتهاء الاستيلاء لأي سبب من الأسباب ، التزاما قانونيا برد هذا العقار الى صاحبه بالحالة التى كان عليها وقت الاستلام ، فان أخلت بهذا الالتزام وجب عليها تعويض ذلك العقار عما أصابه من ضرر بسبب هذا الاخلال .

الحكمة :

٠٠ وحيث أن المادة الاولى من القانون ٧٦ سنة ١٩٤٧ قد خولت وزير التربية والتعليم بدوافقة مجلس الوزراء سلطة اصدار قرارات بالاستيلاء على أي عقار خال يراه لازما لحاجة الوزارة أو معاهد التعليم على اختلاف أنواعها ، ونصت الفقرة الأخيرة منها على أن « يتبع فى هذا الشأن الأحكام المنصوص عليها فى المرسوم بقانون ٩٥ لسنة ١٩٤٥ » كما نصت المادة ٤٥ من هذا المرسوم بقانون على أن « تقوم الوزارة قبل الاستيلاء على المؤن والأماكن والمواد المطلوبة بمجرد تلك الأشياء جردا وصفيا فى حضور صاحب الشأن فيه أو بعد دعوته للحضور بخطاب مسجل ، وفى نهاية الاستيلاء يتبع نفس الاجراء لمعاينة الاستهلاك الاستثنائي أو تقويم المباني أو هلاك

الموضوعة الواردة في القانون ٢٥٠ سنة ١٩٥٩ فيما عدا حساب المبالغ التي تستحق عليهم نظير هذا الضم فإنه يجري طبقاً لأحكام المادة ٤١ من القانون ٥٠ لسنة ١٩٦٣ ، مما يؤدي أنه لا يجوز حساب المبالغ التي تستحق نظير ضم مدة العمل السابقة وفقاً للمادة ٤١ من القانون ٥٠ سنة ١٩٦٣ إلا بالنسبة للمعينين بعد العمل بالقانون المشار اليه دون أولئك المعينين قبل العمل به .

لما كان ذلك وكان الثابت أن الطالب عين في وظيفته في ١٠ يولييه ١٩٦٢ قبل العمل بالقانون ٥٠ لسنة ١٩٦٣ في أول يونيه ١٩٦٢ فإنه لا يجوز احتساب مدة عمله السابقة بالمحاماة في حساب المعاش طبقاً لأحكام هذا القانون . ولا يغير من ذلك ما قضت به المادة ٧٤ من القانون المشار اليه من أنه « يعتبر صحيحاً اشتراك الموظفين الذين عوملوا بالقانون ٣٦ لسنة ١٩٦٠ عن مدة خدمتهم السابقة متى كانوا قد أدوا المبالغ المستحقة عن هذه المدة دفعة واحدة أو كان قد بدى في خصم الأقساط المستحقة عنها من مرتباتهم ولو كان ذلك بعد المواعيد المحددة للأداء أو بدء الانقطاع » ذلك أن مفاد هذا النص أنه متى تقرر ضم مدة العمل السابقة طبقاً للقانون ٢٥٠ لسنة ١٩٥٩ وسويت الأقساط وبدى في خصم قيمتها طبقاً للقانون ٣٦ سنة ١٩٦٠ كما هو الحال بالنسبة للطالب الذي ثبت من ملف خدمته أنه طلب بتاريخ ١٣ سبتمبر ١٩٦٢ حساب مدة اشتغاله بالمحاماة بالمعاش وأقر في ٨ أكتوبر سنة ١٩٦٢ بقبول خصم قسط شهري من مرتبه بواقع ٧ ج و ٣٣٤ م اعتباراً من أول يونيه ١٩٦٣ حتى بلوغه سن الستين على أساس المعاملة بالقانون ٣٦ لسنة ١٩٦٠ المشار اليه ، فإنه لا حق للطالب في الافادة من قانون لاحق هو القانون ٥٠ لسنة ١٩٦٣ وإن قل المبلغ الذي يستحق عليه طبقاً له نظير ضم مدة اشتغاله بالمحاماة الى المعاش عما هو مستحق عليه طبقاً للقانون السابق الذي قبل المعاملة بموجبه وبدى في تنفيذه في مواجهته فعلاً وهو القانون ٣٦ لسنة ١٩٦٠ . لما كان ما تقدم فإنه يتعين رفض الطلب .

الطعن ٥ سنة ٣٢ ق « رجال القضاء » رئاسة وعضوية السادة المستشارين الدكتور عبد السلام بليغ نائب رئيس المحكمة ويطرس رنلون ومحمد نور الدين هويس وأبراهيم موسى ملام ومحمد إسعد محمود

بالحالة التي كانت عليها عند استلامها ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد جرى في قضائه على خلاف هذا النظر ، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن .

الطعن ٤٩٦ سنة ٣٥ ق بالهيئة السابقة

٦١

٢٧ يناير ١٩٧٠

(١) معاش : مدد عمل سابقة ، ضمها . قاض . موظف . ق : ٥ لسنة ١٩٦٣ م ٤١ ق ٢٥٠ لسنة ١٩٥٩
(ب) قانون : تنازع من حيث الزمان . ق ٢ لسنة ١٩٦٣ م ٧٤ .

المبادئ القانونية :

١ - لا يجوز حساب المبالغ التي تستحق نظير ضم مدة العمل السابقة وفقاً للمادة ٤١ من القانون ٥٠ لسنة ١٩٦٣ ؛ إلا بالنسبة للمعينين بعد العمل بالقانون المذكور ، دون المعينين قبله .
٢ - متى تقرر ضم مدة العمل السابقة طبقاً للقانون ٢٥٠ لسنة ١٩٥٩ ، وسويت الأقساط وبدى في خصم قيمتها طبقاً للقانون ٣٦ لسنة ١٩٦٠ ، فإنه لا حق للطالب في الافادة من قانون ٥٠ لسنة ١٩٦٣ ، ولو قل المبلغ الذي يستحق عليه - نظير ضم مدة اشتغاله بالمحاماة الى المعاش - عما هو مستحق عليه طبقاً للقانون السابق ٣٦ لسنة ١٩٦٠ الذي قبل المعاملة بموجبه وبدى في تنفيذه في مواجهته فعلاً .

المحكمة :

٠٠ وحيث انه لما كانت المادة ٧٠ من قانون التأمين والمعاشات لموظفي الدولة ومستخدميها وعمالها المدنيين الصادر بقرار رئيس الجمهورية بالقانون ٥٠ سنة ١٩٦٣ والذي يطلب الطالب معاملته طبقاً لأحكامه ، تنص على أنه تسري بالنسبة للمتفعين بأحكام هذا القانون الذين يسبقون بعد العمل به أحكام القانون ٢٥٠ لسنة ١٩٥٩ وتقدر المبالغ المستحقة عليهم وفقاً لأحكام المادة ٤١ وكان المقصود بهذا النص هو تخويل الموظفين الذين يعينون بعد العمل بالقانون المشار اليه الحق في طلب ضم مدد عملهم السابقة وفقاً للأحكام

الحق ، وذلك الى ان يتم تسليم الأعيان التي في حراسته لأصحابها .

٩٢

٢٧ يناير ١٩٧٠

٤ - يترتب على نقض الحكم ، الشاء جميع الأحكام أيا كانت الجهة التي أصدرتها والأعمال الملاحقة للحكم المنشوض ، متى كان ذلك الحكم أساسا لها .

المحكمة :

.. وحيث انه لما كان مقتضى احكام المادتين الثانية والسابعة من المرسوم بقانون ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ الذي صدر وعمل به في ١٤/٩/١٩٥٢ والمادة ٣/١٠٠٨ من القانون المدني - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هو انتهاء الأحكار القائمة على الأراضي التي كانت موقوفة وقفا أمليا بزوال صفة هذا الوقف ، وكان يتعين على المحتكر تبعا لانتهاء الحكر في ١٤/٩/١٩٥٢ أن يرد الأرض المحكرة التي تحت يده الى المحكر ليستقلها على الوجه الذي يراه فان هو بقى في العين بغير سند فانه يلزم بريعتها للمحكر تعويضا عما حرمه من ثمار ، وليس له أن يتحدي في هذا الخصوص بالأجرة التي حددتها قوانين الايجار لأن هذه القوانين لا تحكم سوى العلاقة الايجارية التي تقوم بين طرفي العقد ، وهما المحتكر والمستأجرين منه دون العلاقة بين المحكر والمحتكر . لما كان ذلك وكان يبين من الحكم المطعون فيه ان المحكمة اخذت في حدود سلطتها الموضوعية بتقدير الخبير لريع الأرض موضوع الدعوي طبقا للمساحة المبينة بتقرير مكتب الخبراء المقدم امام محكمة الاستئناف ، والذي اسبعد فيه الخبير الأرض المحكرة لوقف ال الوفا فان الحكم يكون قد التزم صحيح القانون ، ويكون النعى عليه بالقصور في التسبب لأنه لم يرد على دفاع الطاعنين بهذا الخصوص غير منتج .

وحيث ان القاعدة الصحيحة الواجبة الاتباع في تقدير أجرة الحكر عند طلب تصقيعة هي - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - اخذا من المبادئ الشرعية أن يكون التقدير على اعتبار أن الأرض المحكرة حرة خالية من البناء ، وأن لا يلاحظ فيه سوي حالة الصقع الذي فيه الأرض المحكرة ورغبات الناس فيها ، وأن يصرف النظر

- (ا) حكر انتهاءه . وقف املى ، انتهاءه . تعويض . ايجار . مرسوم ق ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ مدنى ٢/١٠٠٨
(ب) ايجار : حكر ، أجره . مدنى م ١٠٠٥
(ج) وقف املى : انتهاءه . دعوى ، صفة . حارس ، سلطته . حكر . مرسوم ق ٢٤٢ لسنة ١٩٥٢ مدنى م ١٠١٠ و ٧٣٤
(د) حكم : نقضه ، اثره ق ١٢ لسنة ١٩٦٨ م ٢٧١

المبادئ القانونية :

١ - تنتهى الأحكار القائمة على الأراضي التي كانت موقوفة وقفا أمليا بزوال صفة هذا الوقف ويتعين على المحتكر قبعا لانتهاء الحكر في ١٤/٩/١٩٥٢ أن يرد الأرض المحكرة التي تحت يده الى المحكر ليستقلها على الوجه الذي يراه ، فان هو بقى في العين بغير سند ، فانه يلزم بريعتها للمحكر تعويضا عما حرمه من ثمار ، وليس له أن يتحدي في هذا الخصوص بالأجرة التي حددتها قوانين الايجار .

٢ - القاعدة في تقدير أجرة الحكر عند طلب تصقيعته هي أن يكون التقدير على اعتبار أن الأرض المحكرة حرة خالية من البناء وأن لا يلاحظ فيه سوي حالة الصقع الذي فيه الأرض المحكرة ورغبات الناس فيها ، وأن يصرف النظر عن التحسين الملاحق بذات الأرض ، وبصقع الجهة بسبب البناء الذي أقامه المحتكر ، وأن لا يكون لحق البناء والقرار الذي للمحتكر تأثير في التقدير ، وأنه لا محل للأخذ بنظرية « النسبة » التي تقضى بالمحافظة على النسبة بين أجرة الحكر وقت التحكير ، وقيمة الأرض في تلك الوقت ، وأن أجرة الحكر يجب أن تكون دائما هي أجرة المثل .

٣ - أن ناظر الوقف قد أصبح حارسا على الأعيان التي كانت موقوفة ويخضع لأحكام الحراسة القضائية . وسلطة الحارس أصبحت تقف عند حد المحافظة على أعيان الوقف التي تحت يده والقيام بادارتها وما يستتبع ذلك من حق التقاضى فيما ينشأ عن هذه الأعمال من منازعات لا تمس أصل

المبينة بتقرير مكتب الخبراء المقدم أمام محكمة الاستئناف والذي استبعد فيه الخبر القدر الذي نزع ملكيته لتوسيع شارع عمرو بن العاص ، فإن الحكم يكون قد التزم - في تقديره اجرة الحكر - صحيح القانون ، ويكون النعى عليه بالقصور لعدم رده على دفاع الطاعنين على غير اساس ...

وحيث انه لما كانت المادة الخامسة من المرسوم بقانون ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ بانتهاء الوقف على غير الخيرات بعد تعديلها بالمرسوم بقانون ٣٤٢ لسنة ١٩٥٢ قد نصت في فقرتها الثالثة على انه « الى ان يتم تسليم اعيان الوقف تبقى تحت يد الناظر لحفظها وادارتها وتكون له صفة الحارس ، مما مؤداه ان ناظر الوقف قد أصبح حارسا على الاعيان التي كانت موقوفة ويخضع لاحكام الحراسة القضائية ، وكانت سلطة الحارس وفقا لما تقضي به المادة الخامسة سالفه البيان والمادة ٧٣٤ من القانون المدني التي وردت بشأن الحراسة أصبحت تقف عند حد المحافظة على اعيان الوقف التي تحت يده والقيام بادارتها وما يستطعم ذلك من حق التقاضي فيما ينشأ عن هذه الاعمال من منازعات لا تمس اصل الحق وذلك ان يتم تسليم الاعيان التي في حراسته لأصحابها ، وكان ما طالبته المرحومة نفيسة داود بصفتها حارسة على وقف محرم اغا من الزام الطاعنين بصفتها حارسة على وقف محمد شريف الكبير بازالة ما على الأرض المحركة من بناء وغراس وتسليمها خالية مما عليها ، انما تستند فيه الى ما تقضيه الفقرة الأولى من المادة ١٠١٠ من القانون المدني التي تعطي للمحرك عند انتهاء الحكر الخيار بين ان يطلب أما ازالة البناء والغراس من الأرض المحركة حتى يستردها خالية ، أو ان يطلب استبقاءها مقابل ان يدفع للمحرك اقل قيمتهما مستحقين الازالة أو البقاء الا اذا كان هناك اتفاق بين المحكر والمحكر يقضي بغير ذلك ، وكانت ممارسة المحكر الخيار على النحو سالف البيان ومواجهته من المحكر انما تمس اصل الحق فتخرج عن مهمة الحارس على الوقف ، ولا يكون له بالتالي حق التقاضي فيما ينشأ عن ذلك من منازعات سواء كان مدعيا أو مدعى عليه فيها بل

عن التحسين اللاحق بذات الأرض وبصقع الجهة بسبب البناء الذي أقامه المحكر وأن لا يكون لحق البناء والقرار الذي للمحرك تأثير في التقدير ، وانه لا محل للأخذ بنظرية « النسبة » التي تقضي بالمحافظة على النسبة بين اجرة الحكر وقت التحكير وقيمة الأرض في ذلك الوقت ، اذ لا اصل لها في الشريعة الاسلامية وأن اجرة الحكر يجب ان تكون دائما هي اجرة المثل ، ولتد اخذ المشرع بهذه القاعدة وقتنها بما نص عليه في المادة ١٠٠٥ من القانون المدني من انه « يرجع في تقدير الزيادة أو النقص الى مال الأرض من قيمة ايجارية وقت التأجير ويراعى في ذلك صقع الأرض ورغبات الناس فيها بغض النظر عما يوجد فيها من بناء أو غراس ودون اعتبار لما أحدثه المحكر فيها من تحسين أو اتلاف في ذات الأرض أو في صقع الجهة ودون تأثير بما للمحرك على الأرض من حق القرار ، ولئن تضمنت المذكرة الايضاحية للمشروع التمهيدي للقانون المدني عبارات تفيد الأخذ بهذه النظرية ، الا ان الثابت من الأعمال التحضيرية أن المشرع قد نبذها بما أدخلته لجنة القانون المدني بمجلس الشيوخ من تعديلات على النص الذي كان واردا في المشروع التمهيدي ، وما ظهر جليا من اتجاه هذه اللجنة الى عدم الأخذ بتلك النظرية ، وان فات واضع المشروع بعد ادخال هذا التعديل ان يصححوا على مقتضاه ما تضمنته المذكرة في هذا الخصوص . كذلك لا محل للقول بأن اجرة الحكر يجب الا تزيد عن صافي الاجرة التي حددتها قوانين ايجار ، لأن هذه القوانين . . لاتحكم سوى العلاقة ايجارية التي تقوم بين طرفي العقد وهما المحكر والمستأجرين منه دون العلاقة بين المحكر والمحكر .

لما كان ذلك ، وكان يبين من الحكم المطعون فيه ان المحكمة اخذت في حدود سلطتها الموضوعية بتقدير اجرة الحكر وفقا لتقرير مكتب الخبراء الذي ندبته محكمة اول درجة ، وكان يبين من هذا التقرير ان الخبر التزم في تقديره الأسس التي رسمها له الحكم الابتدائي الصادر بتاريخ ١٩٥٥/٣/٢٩ وهي ذات الأسس التي أوردتها المادة ١٠٠٥ من القانون المدني سالفه البيان ، واذ احتسب الحكم الاجرة على اساس المساحة

٦٣

٢٩ يناير ١٩٧٠

- (١) حكم : طعن ، استئناف . مرافعات مه ٢٧٨ و ٤٠٤
- (ب) وكالة : بالعمولة . مصروفات . نظام عام
- (ج) عقد : باطل ، تحوله ، بطلانه
- المبادئ القانونية :

١ - جعل المشروع المناط في عدم جواز الطعن بنص المادة ٣٧٨ مرافعات أن يكون الحكم محل الطعن صادرا قبل الفصل في الموضوع ، فإذا كان الحكم قد صدر في موضوع الدعوى أو في شق منه ، تعين الطعن فيه استقلالا في الميعاد القانوني والاسقاط الحق في الطعن فيه ، يستوي في ذلك أن يكون قضاءه القطعي واردا في المنطوق أو في الأسباب .

٢ - الأصل أن يلتزم الموكل بالمصروفات التي يتكبدها الوكيل بالعمولة لاتمام العمل المستند اليه ، إلا أن هذا الشرط ليس من النظام العام ويجوز لطرفي العقد الاتفاق على مخالفته .

٣ - تحول العقد الباطل انما يكون في حالة بطلان التصرف مع اشتماله على عناصر عقد آخر تكون نية الطرفين الاحتمالية قد انصرفت الى قبوله دون ادخال عنصر جديد عليه ، ولما كان الثابت أن محكمة أول درجة قد انتهت الى بطلان الاتفاق المبرم بين الطرفين على أساس أن الموقعين عليه لا يملكون التعاقد نيابة عن هيئة الاداعة ، فإن القول بإمكان تحول عقد لم ينشأ يكون على غير أساس .

المحكمة :

... وحيث ان المشرع قد جعل المناط في عدم جواز الطعن بنص المادة ٣٧٨ مرافعات أن يكون الحكم محل الطعن صادرا قبل الفصل في الموضوع ؛ فإذا كان الحكم قد صدر في موضوع الدعوى أو في شق منه تعين الطعن فيه استقلالا في الميعاد القانوني والاسقاط الحق في الطعن فيه يستوي في ذلك أن يكون قضاؤه القطعي واردا في

يتعين ان يترك هذا الحق للمستحقين انفسهم من الطرفين حتي يدافعوا عن مصلحتهم في الدعوى .

لما كان ذلك فانه لا يكون للحراس على الوقفين المحكر والمحكر بالنسبة للطلبات سالفه الذكر صفة في تمثيل المستحقين فيهما امام القضاء . واذ لم تصح الدعوى بالنسبة لوقف شريف المحكر برفعها على المستحقين فيه ، فان الحكم المطعون فيه يكون قد اخطأ في تطبيق القانون فيما قضى به من رفض الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذي صفة بالنسبة لطلبى الازالة والتسليم بما يستوجب نقضه في هذا الخصوص . واذ يترتب على نقض الحكم طبقا لما تقضى به المادة ٢٧١ من قانون المرافعات ١٣ لسنة ١٩٦٨ الغاء جميع الاحكام ايا كانت الجهة التي اصدرتها والاعمال اللاحقة للحكم المنقوض متى كان ذلك الحكم اساسا لها ، فان نقض الحكم للسبب سالف الذكر يستتبع نقضه أيضا بالنسبة لما قضى به من الزام الطاعتين بصفتهم حارسين على وقف شريف بالازالة والتسليم (موضوع النعى بالسبب الثالث) ، مما يقتضاه عدم جدوي بحث السبب الثاني من أسباب الطعن لتعلقه بتعيب الحكم المطعون فيه في قضائه بتسليم العين المحكرة ، دون أن يقرر لوقف شريف المحكر حقا في التمسويض مقابل ما صرفه في استصلاحها وتعميرها وتصنيعها .

وحيث ان الموضوع في هذا الخصوص صالح للفصل فيه ، ولما تقدم يتعين الحكم بالغاء الحكم المستأنف فيما قضى به بالنسبة لطلبى الازالة والتسليم وبقبول الدفع وبعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذي صفة بالنسبة لهذين الطلبين ، ولا محل بعد ذلك للتعرض لامر ادخال المستحقين في وقف محرم اثناء نظر الدعوى أمام محكمة الاستئناف ، ذلك أنه ايا كان وجه الرأي فيه من حيث تصحيحه لشكك الدعوى أو عدم تصحيحه لهما بالنسبة لهذا الوقف فانه لا اثر لذلك على الحكم في الدعوى .

(بجني ٤٢) سنة ٢٥ ق بالهيئة السابقة

الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر فإنه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ في تطبيقه ..

وحيث انه يبين من الأوراق أن الطاعن تمسك في دفاعه لدى محكمة أول درجة ، أنه اتفق مع هيئة الاذاعة على الثمن وتحديد سعر البيع وعلى تحمله تأخير بعض ثمن الأعداد طرف الباعة والمعلمين والصرف على أجهزة التوزيع من ماله الخاص واجراء التوزيع بسياراته وتحمله مخاطر البيع ، فاذا كان الحكم التمهيدي قد أعمل هذا الاتفاق وحدد للخبير اجراء المحاسبة على هدا ، فإنه لا يكون هناك ثمة تناقض بين ما حدده من أسس لاجراء الحساب وبين ما انتهى اليه في صدد تكييف العلاقة القائمة بين الطرفين بأنها علاقة وكالة بالعمولة ، ذلك أنه وان كان الأصل أن يلتزم الموكل بالمصروفات التي يتكبدها التوكيل بالعمولة لاتمام العمل المسند اليه ، الا ان هذا الشرط ليس من النظام العام ويجوز لطرفي العقد الاتفاق على مخالفته ..

وحيث ان قرره مندوب الاذاعة امام الخبير من أن المبلغ الوارد بالخطاب المؤرخ ١٩٥٢/١٠/٢٨ والذي يفيد مديونية الطاعن بمبلغ ١٨٢ ج حتى العدد ٩٠٩ ، انما يمثل الباقي طرفه بعد قيامه بتحرير شيكات بالمبالغ المستحقة في ذمته من ثمن اعداد المجلتين تنفيذا للتسوية الحاصلة في ١٩٥٢/٨/١٩ ، والتي انتهت محكمة أول درجة في الحكم الصادر في ١٩٦٠/٢/٢٠ الى بطلانها لعدم صدورهما ممن يملك التعاقد نيابة عن الاذاعة ، وقد اصبح هذا القضاء نهائيا حائزا لقوة الامر المقضي لعدم الطعن فيه في الميعاد - والنعي في شقة (الثاني) مردود بأن تحول العقد الباطل ، انما يكون في حالة بطلان التصرف مع اشتماله على عناصر عقد آخر تكون نية الطرفين الاحتمالية قد انصرفت الى قبوله دون ادخال عنصر جديد عليه - ولما كان الثابت من الحكم الصادر في ١٩٦٠/٢/٢٤ أن محكمة أول درجة قد انتهت الى بطلان الاتفاق المبرم بين الطرفين بتاريخ ١٩٥٢/٨/١٩ على أساس أن الموقعين عليه لا يملكون التعاقد نيابة عن هيئة الاذاعة ، فان القول باستحالة العقد

المنطوق أو في الأسباب * ولا يغير من ذلك النص في المادة ٤٠٤ مرافعات على أن « استئناف الحكم الصادر في موضوع الدعوي يستتبع حتما استئناف جميع الأحكام التي سبق صدورها في القضية مالم تكن قبلت صراحة » لان عبارة هذه المادة بحسب ما هو واضح بالملحوظة الايضاحية . وعلى ما جري به قضاء هذه المحكمة ، انما تنصرف الى الأحكام القطعية الصادرة قبل الفصل في الموضوع ولا تنتهي بها الخصومة كلها أو بعضها ، وهي بذلك انما تكمل في خصوص الاستئناف القاعدة الواردة بالمادة ٢٧٨ مرافعات ، ولما كان الثابت في الدعوي أن الحكم الصادر من محكمة أول درجة في ١٩٦٠/٢/٢٤ وان قضى في منطوقه بذنب خبير ، الا أنه قرر في أسبابه أن المحكمة لاتجد في الخطابات المتبادلة بين الطرفين ذمسا يحدد مدة التعامل وأنها تصدير اتفاقهما منشأ لعقد وكالة بالعمولة مدته هي الفترة اللازمة لتوزيع كل عدد على حدة ، وان هذا العقد ينتهي بمجرد توزيع كل عدد واتمام المحاسبة عليه تم يتولد عقد جديد بمناسبة توزيع كل عدد آخر وبالتالي يكون هذا العقد قد انتهى تماما بانتهاء توزيع آخر عدد عهدت الاذاعة الى الطاعن بتوزيعه ويكون لها أن تعهد بالتوزيع الى من تشاء ، كما قرر الحكم أيضا عدم الاعتماد بالاتفاق المحرر في ١٩٥٢/٨/١٩ بين الطاعن ومراقب مالي الاذاعة لأنه لم يصدر من الجهة المختصة بالتعاقد نيابة عن الاذاعة المصرية ، وان الخصم الذي كانت تجريه الاذاعة للمتعهدين من الثمن هو من حقها باعتباره منحة لا يقابلها أي التزام في جانب المتعهد فلا يتولد له حق فيها . وما دامت الاذاعة أوقفت صرفها من ١٩٤٨/١١/١٢ فلا يكون له حق في المطالبة بها من ذلك التاريخ ، وهذا الذي أورده الحكم في أسبابه ، هو قضاء قطعي فصل في شق من الموضوع كان مدار النزاع بين الطرفين مما كان يتعين جمعه الطعن فيه على استقلال خلال الستين يوما التالية لتاريخ العمل بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ ، وان تراخي الطاعن في استئنافه حتى استأنفه مع الحكم الصادر بتاريخ ١٩٦٤/١/٨ فان استئنافه هذا الشق القطعي يكون قد رفع بعد الميعاد ، ولا يعتبر مستأنفا باستئناف الحكم الأخير ، ان كان ذلك وكان

امام محكمة أول درجة تتحصل في شقها الأول فيما طلبته الطاعتان من صحة ونفاذ عقد البيع الصادر لهما من المطعون عليها الأخيرة ، وفي شقها الثاني فيما طلبه المتدخلون وهم المطعون عليهم عدا الأخيرة من رفض دعوي الطاعتين وشطب تسجيل صحتها تأسيسا على أن الأتيان موضوعها مملوكة لهم ، كما تتحصل في أن طرف الشق الأول من الدعوي وهم الخصوم الأصليون فيها قد أنهوا صلحا النزاع المتعلق بالتعاقد على بيع الأتيان وطلبوا الحاق عقد الصلح بمحضر الجلسة رغم قيام طلب التدخل بشأنه أمام المحكمة .

ولما كان تمسك المتدخلين في دعوي صحة التعاقد بأنهم هم المالكون للأتيان المبيعة يعد تدخلا اختصاصيا ، يطلب به المتدخلون حقا ذاتيا لأنفسهم ويوجب على المحكمة المنظورة أمامها الدعوي قبول تدخلهم باعتباره مرتبطا بالدعوي الأصلية ، ويتعين عليها ألا تحكم بصحة التعاقد أو تقبل الصلح بشأنه إلا بعد الفصل في موضوع طلبهم ، وذلك باعتبار أن هذا البحث هو مما يدخل في صميم الدعوي المطروحة عليها وعلى أساس أن الحكم الذي تصدره المحكمة بصحة التعاقد أو بالحاق الصلح المبزم بشأنه بمحضر الجلسة ، يتوقف على التحقق من عدم سلامة ادعاء المتدخلين ، وكانت محكمة أول درجة قد كيفت رغم ذلك طلب التدخل ، فموضوع الشق الثاني من الدعوي ، بأنه طلب انضمامي ، وقضت في الشق الأول من الدعوي بالحاق عقد الصلح بمحضر الجلسة وإثبات محتواه فيه ، وفي الشق الثاني منها بعدم قبول طلب التدخل وذلك باعتبار أن التدخل الانضمامي يقتصر على تأييد أحد طرفي الخصومة فينقضي بالتصالح بين الطرفين ، فان محكمة أول درجة تكون قد استنفدت ولايتها في النزاع القائم وقالت كلمتها في موضوع الدعوي بشقيها .

لما كان ذلك ، وكانت محكمة الاستئناف قد اعتبرت تدخل المطعون عليهم عدا الأخيرة تدخلا اختصاصيا وقضت بإلغاء حكم محكمة أول درجة وبقبول التدخل ، فانه يتعين عليها ألا تقف عند هذا الحد بل تمضي في الفصل في موضوع طلب التدخل وتحقيق دفاع الخصوم في الدعوي الأصلية .

لم ينشأ ، يكون على غير أساس ، لما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ٤٦٤ سنة ٢٥ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين ابراهيم عمر هندی نائب رئيس المحكمة والدكتور محمد حانظ عريدي ومسيم راند أبو زيد ومحمد صدقي البشبيشي وعلى عبد الرحمن

٦٤

٣ فبراير ١٩٧٠

(١) دعوى : صحة تعاقد ، بيع ، صلح ، تصديق عليه

(ب) استئناف : صلح ، حكم

(ج) خير : تقريره ، حكم ، تسبيب

المبادئ القانونية :

١ - تمسك طالبي التدخل في دعوي صحة التعاقد بأنهم هم المالكون للأتيان المبيعة ، يعد تدخلا اختصاصيا يطلب به المتدخلون حقا ذاتيا لأنفسهم ، ويوجب على المحكمة المنظورة أمامها الدعوي قبول تدخلهم باعتباره مرتبطا بالدعوي الأصلية . ويتعين عليها ألا تحكم بصحة التعاقد أو تقبل الصلح بشأنه إلا بعد الفصل في موضوع طلبهم .

٢ - إذا كانت محكمة أول درجة قد قضت بالحاق عقد الصلح بمحضر الجلسة وإثبات محتواه فيه وبعدم قبول طلب التدخل ، فان محكمة أول درجة تكون قد استنفدت ولايتها في النزاع القائم وقالت كلمتها في موضوع الدعوي بشقيها ، فاذا كانت محكمة الاستئناف قد اعتبرت التدخل تدخلا اختصاصيا ، وقضت بإلغاء حكم محكمة أول درجة وبقبول التدخل ، فانه يتعين عليها ألا تقف عند هذا الحد بل تمضي في الفصل في موضوع طلب التدخل وتحقيق دفاع الخصوم في الدعوي الأصلية ودفاع المتدخلين بشأنها .

٣ - إذا كان الحكم قد استند الى تقرير الخبير واتخذ منه أساسا للفصل في الدعوي ، فان هذا التقرير يعتبر جزءا من الحكم .

المحكمة :

وحيث ان الثابت من الأوراق ان الدعوي

بمجرد الإهمال مدة ثلاث وثلاثين سنة ، بل انها تستمر لجهة الوقف مالم يكتسبها أحد بوضع يده مدة ثلاث وثلاثين سنة مستوفيا جميع الشرائط المقررة قانونا لاكتساب الملكية أو الحق العيني بوضع اليد ، وذلك قبل الغاء الوقف بالقانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ والى أن حظر المشروع اطلاقا تملك أعيان الأوقاف الخيرية ، أو ترتيب حقوق عينية عليها بالتقادم .

٢ - لايجوز الاتفاق على أن يتم التقادم في مدة تختلف عن المدة التي عينها القانون ، فلا يجوز أن يترك تحديد مدة التقادم لمشئنة الأفراد ، ويحظر كل تعديل اتفاقي في مدة التقادم المقررة بالقانون .

٣ - اذ كانت المدة التي تكتسب بها الحقوق العينية ، ومنها حق الارتفاق بالصرف على الوقف الخيري بالتقادم ، وان لم يثرها الخصوم أمام محكمة الموضوع ، الا انه وقد تعلق الأمر بسبب قانوني كانت عناصره الموضوعية مطروحة عليها ، مما ورد في بيانات الحكم ومدوناته الواقعية ، فإن هذا الأمر يكون مما تجوز اثارته امامها .

المحكمة :

.. وحيث انه لما كان يبين من الحكم الصادر من محكمة اول درجة بتاريخ ١٣/٣/١٩٦٢ والذي قضى باحالة الدعوى الى التحقيق انه اورد في صدر بياناته المتعلقة بأسماء الخصوم وصفاتهم ان وزارة الاوقاف - التي حل محلها فيما بعد وزير الاصلاح الزراعي بصفته - اقامت الدعوى بصفتها ناظرة على وقف زينب هانم الخيري ، كما يبين من ذات الحكم انه اورد في مدوناته الواقعية قوله « ان المدعى بصفته (وزارة الاوقاف بصفتها) اقام الدعوى بصحيفتها المعلنة في ١٨/٩/١٩٥٨ ذكر فيها أن المدعى عليها (الطعون عليها الاولى) تملك أطيانا زراعية مقدارها ٨ ف و ١٩ ط و ٤ ش بالقطعة ٢ بحوض الفنان ٣ بزماء شبراهاون مركز اجا ويقع شرق اطيان المدعى عليها مصرف ملك وزارة الاوقاف المسمى بمصرف الاوقاف وقد وضعت المدعى عليها (الطعون عليها الاولى) ماسورة لتصرف في مصرف الوزارة المخصوص وذلك دون وجه حق وهذه

ودفاع المتدخلين بشأنها ، باعتبار أن الاستئناف ينقل الدعوى برمتها الى المحكمة الاستئنافية ، ولا يحق لها أن تتخلى عن الفصل في هذا الطلب الى محكمة اول درجة ، لأن الفصل في موضوع طلب التدخل لا يعد منها تصديا ، وانما هو فضل في طلب استنفدت محكمة اول درجة ولايتها بشأنه . لما كان ما تقدم ، وكان الحكمان المطعون فيهما قد التزما هذا النظر ، فان النعى عليهما بالخطأ في تطبيق القانون يكون على غير أساس ..

وحيث ان الطاعنتين لم تقدما بما يدل على انهما اعترضتا على تقرير الخبير المنتدب في الدعوى ، أو طعننا عليه بأي طعن ليعرض الحكم لمناقشته والرد عليه ، ولما كان الحكم قد استند الى تقرير الخبير واتخذ منه أساسا للفصل في الدعوى ، فان هذا التقرير يعتبر جزءا من الحكم ، واذ انتهى الخبير الى أن العقار موضوع دعوى صحة التعاقد بكامل مساحته كان ملكا للفريق الأول من الطعون عليهم (ورثة المرحوم نقولا نصرى عجورى) ، وقد تصرفوا فيه جميعه بالبيع الى باقى الطعون عليهم عدا الأخيرة ، وكان الحكم قد رتب على ذلك القضاء برفض الدعوى من كامل المساحة على سند من ذلك التقرير فان النعى على الحكم بالقصور في التسبيب يكون على غير أساس .

الظن ٥٥٥ سنة ٢٥ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين الدكتور عبد السلام بليغ نائب رئيس المحكمة وبطرس زغلول ومحمد نور الدين هويس وأحمد حسن هيك ومحمد اسعد محمود

٦٥

٣ فبراير ١٩٧٠

- (١) وقف : مال موقوف . كسب ملكية . دعوى . سقوطها : تقادم مكسب . قانون . ملكية . مدنى م ٩٧٠ ق ١٤٧ لسنة ١٩٥٧
(ب) تقادم : مكسب . مدنى م ٣٨٨ و ٩٧٠ ق ١٤٧ لسنة ١٩٥٧
(ج) نقض : محكمة ، سلطتها

المبادئ القانونية :

١ - ملكية الوقف قبل العمل بالقانون المدني الحالى في ١٥/١٠/١٩٤٩ ، لا تسقط الدعوى بها

التقادم لشبهة الأفراد وحظر المشرع كل تعديل اتفقي في مدة التقادم المقررة بالقانون ، وكانت المدة التي تكتسب بها الحقوق العينية ومنها حق الصرف على الوقف الخيري بالتقادم وان لم يثرها الخصوم أمام محكمة الموضوع ، الا أنه وقد تعلق الأمر بسبب قانوني كانت عناصره الموضوعية مطروحة عليها على ماسلف البيان فما ورد في بيانات الحكم الصادر بتاريخ ١٣/٣/١٩٦٢ والمتعلقة بأسماء الخصوم وصفاتهم ومدونات هذا الحكم الواقعية ، فان هذا الأمر يكون - وعلى ما جري به قضاء هذه المحكمة - مما تجوز اثرته امامها .

وان اعتبر الحكم المطعون فيه أن المدة اللازمة لاكتساب حق الارتفاق بالصرف هي خمس عشر سنة سابقة على رفع الدعوي في ١٨/٩/١٩٥٨ ، ورتب الحكم على ذلك القضاء برفض الدعوي دون أن يتحقق من أن الأتيان المرتفعة مملوكة ملكا خاصا أو موقوفة وقفا خيريا بما تختلف معه مدة التقادم اللازمة لاكتساب حق الارتفاق ، فانه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون وشابه قصور في التسبب مما يستوجب نقضه .

انطن ٥٢٤ لسنة ٢٥ ق بالهيئة السابقة

٦٦

٣ فبراير ١٩٧٠

(١) اثبات : اقرار غير قضائي ، محكمة موضوع ، سلطتها في تقديره

(ب) اثبات : بينة ، محكمة موضوع ، سلطتها .

المبادئ القانونية :

١ - الاقرار الوارد بإحدى الشكاوي الادارية ، يعد اقرارا غير قضائي ، ويخضع بهذه المثابة لتقدير القاضي ، الذي له مطلق الحرية في تقدير قوته في الاثبات ، وفي أن يجزئه فيأخذ ببعضه دون البعض الآخر ، تأسيسا على أن الأمر بشأنه مقروك للقواعد العامة .

٢ - تقدير الشهادة من المسائل التي تترك لقاضي الموضوع ، حسبما يطمئن اليه وجدانه ،

المسورة موضوعة في الحد الفاصل بين ملك وقف زينب الرزقي ووقف نفعى بشبراهور وبعضها يقع ضمن القطعة ٦ بحوض الفضالي ملك وقف زينب هانم ، فان مفاد هذا الذي أوردته محكمة أول درجة وأحال اليه الحكم المطعون فيه ، أن وزارة الأوقاف بصفتها ناظرة على وقف خيري تنسب الى المطعون عليها الأولى التعدي على ملكية أعيان هذا الوقف بادعاء حق ارتفاق عليها بصرف مياه أطيائها في المصرف الكائن بأطيان الوقف والملوك له ، وأن المطعون عليها الأولى دفعت الدعوي بأنها تملك حق ارتفاق الصرف بالتقادم . لما كان ذلك وكانت ملكية الوقف - وعلى ما جري به قضاء هذه المحكمة - قبل العمل بالقانون المدني الحالي في ١٥ من أكتوبر ١٩٤٩ ، لا تسقط الدعوي بها بمجرد الإهمال لمدة ثلاث وثلاثين سنة ، بل انها تستمر لجهة الوقف مالم يكتسبها أحد بوضع يده مدة ثلاث وثلاثين سنة ، مستوفيا جميع الشرائط المقررة قانونا لاكتساب الملكية أو الحق العيني بوضع اليد ، واذ لاكتسب الأموال الموقوفة بالتقادم طبقا للمادة ٩٧٠ من القانون المدني قبل تعديلها بالقانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٥٧ المعمول به من ١٣/٧/١٩٥٧ الا اذا دامت الحيازة مدة ثلاث وثلاثين سنة ، وكانت المادة ٩٧٠ بعد تعديلها المشار اليه تقضى بأنه لايجوز تملك أموال الأوقاف الخيرية أو كسب أي حق عيني عليها بالتقادم ، فان مفاد ما تقدم أنه قبل العمل بالقانون المدني في ١٥ من أكتوبر ١٩٤٩ وإلى ما قبل تعديل المادة ٩٧٠ منه بالقانون ١٤٧ لسنة ١٩٥٧ ، كانت مدة التقادم اللازمة لاكتساب أموال الأوقاف أو ترتيب حقوق عينية عليها سواء في ذلك الأوقاف الخيرية أو الأوقاف الأهلية قبل الغائها بالقانون رقم ١٨٠ سنة ١٩٥٢ هي ثلاث وثلاثون سنة ، وذلك الى أن حظر المشرع اطلاقا تملك أعيان الأوقاف الخيرية أو ترتيب حقوق عينية عليها بالتقادم بعد تعديل المادة ٩٧٠ من القانون المدني بالقانون ١٤٧ لسنة ١٩٥٧ المعمول به من ١٣/٧/١٩٥٧ .

لما كان ذلك وكانت المادة ١/٣٨٨ من القانون المدني اذ تقضى بأنه لايجوز الاتفاق على أن يتم التقادم في مدة تختلف عن المدة التي عينها القانون قد افادت أنه لايجوز أن يترك تحديد مدد

مادام لم يخرج عن مدلولها أو ينحرف بها عن مفهومها .

المحكمة :

•• وحيث ان الحكم المطعون فيه دلل على اقرار الطاعن فى الشكوى المقدمة منه بملكية المطعون عليه الأول للزراعة المحجوز عليها بقوله : « ٠٠٠ بالاطلاع على الصورة الرسمية للشكوى ٩٩٠ لسنة ١٩٦٤ اداري كوم أمبو يبين أنها مقدمة من المستأنف عليه الأول - الطاعن - (الدائن الحاجز) . يعترف فيها صراحة بأن الزراعة المحجوزة موضوع الدعوى مملوكة للمستأنف - المطعون عليه الأول - (المسترد) وأن المستأنف عليه الثالث - المطعون عليه الثالث - ليس الا وكيلًا عنه . وقد قرر فيها أن المشكر فى حقه المستأنف يملك حوالى خمسين فدانا من الأطيان الزراعية وقد وكل المذكور أحد أقاربه بتوكيل رسمى لإدارة أطيانه . . » .

ولما كان هذا الذى أورده الحكم ، له سند فى الشكوى المقدمة من الطاعن اذ جاء فى البلاغ المقدم منه وفى الأقوال المثبتة على لسانه فى التحقيق ، انه يعلم أن المطعون عليه الأول يمتلك خمسين فدانا بكوم أمبو وأن المحصولات الموجودة بهذه الأطيان مملوكة له لا لمدينه المطعون عليه الثالث ، وأنه استصدر ضد هذا الأخير أمر الأداء الموقع الحجز على تلك المحصولات بمقتضاه رغم علمه بأنه لم يكن الا مجرد وكيل عن المطعون عليه الأول فى إدارة أطيانه ، وكان لا يقدح فى مطابقة ما أورده الحكم على النحو السالف بيانه للثابت بالشكوى المشار اليها ، أن طلب الطاعن فى ختام هذه الأقوال - وبعد اقراره بملكية المطعون عليه الأول للمحصولات الزراعية المحجوز عليها - التحقق من وكالة المطعون عليه الثالث للمطعون عليه الأول .

لما كان ذلك وكان الاقرار الذى يرد باحدى الشكاوى الادارية ، يعد اقرارا غير قضائى ، يخضع بهذه المثابة لتقدير القاضى الذى له مطلق الحرية فى تقدير قوته فى الاثبات ، وفى أن يجزئه فيماخذ ببعضه دون البعض الآخر ، تأسيسا على أن الأمر بشأنه متروك للقواعد العامة اذ لم يعرض له القانون المدنى بنص يعين حججه فى الاثبات

أسوة بما أورده المادة ٤٠٩ منه فى شأن الاقرار القضائى ، وكان ما انتهى اليه الحكم المطعون فيه من اعتداد باقرار الطاعن فى النطاق السالف بيانه هو استخلاص موضوعى سائق ، فان الحكم لا يكون قد خالف قواعد الاثبات ، اذ قضى بأحقية المطعون عليه الأول للزراعة المحجوز عليها استنادا الى اقرار الطاعن بأنها مملوكة له ، ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس . .

وحيث ان الثابت من مدونات الحكم الذى أصدرته محكمة أول درجة بتاريخ ٢٨ من يناير سنة ١٩٦٥ ومن الصورة الرسمية لمحضر جلسة ٢١ من يناير سنة ١٩٦٥ ، أن تلك المحكمة أتاحت الفرصة للمطعون عليه الأول ليثبت دعواه بكافة طرق الاثبات القانونية ، وأن ذلك الأخير اكتفى فى مجال اثبات ملكيته للمحصولات الزراعية المحجوز عليها بالمستندات التى قدمها ، ومن بينها محضر الشكوى الادارية سالفة البيان ، الأمر الذى لا يمكن معه القول بأنه عجز عن اثبات دعواه فى حدود الرخصة المخولة له .

ولما كان الحكم المطعون فيه قد استند الى ماورد بتلك الشكوى من اقرار الطاعن بأن الزراعة مملوكة للمطعون عليه الأول ، وكان ذلك كافيا بمجرده لحمل قضائه بأحقية لتلك المحصولات ، وكان تقدير الشهادة من المسائل التى تترك لقاضى الموضوع حسبما يطمئن اليه وجدانه ، ما دام لم يخرج عن مدلولها أو ينحرف بها عن مفهومها ، وكان تحصيل الحكم لأقوال شهود النفى بما أدي الى اطراحها يتفق وما ورد بهذه الأقوال ، اذ ليس فى أقوال الشاهدين الأولين ما يقطع بأن الزراعة كانت مملوكة للمطعون عليه الثالث ، كما أن الشاهد الأخير لم يستطع الادلاء ببيان حقيقى مقنع لحدود الأرض المحجوز عليها ، فإن النعى على الحكم بمخالفة القانون أو بالفساد فى الاستدلال لهذا السبب يكون على غير أساس .

الطعن ٥٣١ سنة ٣٥ ق بالهيئة السابقة

٦٧

٤ فبراير ١٩٧٠

عمل : انتهاء عقده . اثبات ، عبوة . ق ٩١ لسنة ١٩٥٩

م ١/٦٧

المبدأ القانوني :

للعامل الموقوف لسبب من الأسباب المبينة في الفقرة الأولى من المادة ٦٧ من قانون العمل ورأت السلطة المختصة عدم تقديمه للمحاكمة أو قضي ببراءته ، مركزا قانونيا خاصا يفترض التعسف في صاحب العمل اذا هو رفض اعادته الى عمله ، وذلك حملا لحال صاحب العمل على الظاهر أو على الغالب .

المحكمة :

.. وحيث ان النص في الفقرتين الأولى والثانية من المادة ٦٧ من قانون العمل ٩١ سنة ١٩٥٩ على أن « اذا نسب الى العامل ارتكاب جنائية أو جنحة اضراب غير مشروع أو التحريض عليه أو ارتكاب جنحة داخل دائرة العمل جاز لصاحب العمل وقفه من تاريخ ابلاغ الحادث الى الجهات المختصة لحين صدور قرار منها في شأنه فاذا رأت السلطة المختصة عدم تقديم العامل للمحاكمة أو قضي ببراءته وجبت اعادته الى عمله والا اعتبر عدم اعادته فصلا تعسفيا » ثم النص بعد ذلك في الفقرة الأولى من المادة ٧٢ من نفس القانون على أن « اذا كان العقد غير محدد المدة جاز لكل من الطرفين الغاؤه بعد اعلان الطرف الآخر كتابة قبل الالفاء بثلاثين يوما بالنسبة الى العمال المعيّنين بأجر شهري وخمسة عشر يوما بالنسبة الى العمال الآخرين » والنص في المادة ٧٤ منه على أن « اذا فسخ العقد بلا مبرر كان للطرف الآخر الذي أصابه ضرر من هذا الفسخ الحق في تعويض قدره المحكمة مع مراعاة نوع العمل ومقدار الضرر ومدة الخدمة والعرف الجاري بعد تحقيق ظروف الفسخ وذلك مع عدم الاخلال بأحكام المادتين ٧٢/٧٣ » ، مؤداه أن المشرع بما نص عليه في الفقرة الثانية من المادة ٦٧ من القانون ٩١ لسنة ١٩٥٩ من أنه « اذا رأت السلطة المختصة عدم تقديم العامل للمحاكمة أو قضي ببراءته وجبت اعادته الى عمله والا اعتبر عدم اعادته فصلا تعسفيا » . انما انشأ للعامل الموقوف لسبب من الأسباب المبينة في الفقرة الأولى من المادة المذكورة ، ورأت السلطة المختصة عدم تقديمه للمحاكمة أو قضي ببراءته ، مركزا قانونيا خاصا

يفترض التعسف في صاحب العمل اذا هو رفض اعادته الى عمله ، وذلك حملا لحال صاحب العمل على الظاهر أو على الغالب . وهذا المركز الخاص لا يتعارض مع الحق المقرر - في المادة ٧٢ من نفس القانون - لكل صاحب عمل في انهاء عقد العامل الغير محدد المدة اذا توافر المبرر المشروع لهذا الانهاء ، على أن يتحمل صاحب العمل عبء اثبات توافر المبرر لأنه هو الذي يدعى خلاف الثابت حكما .

وان كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر واقام قضائه برفض الدعوي على ما قرره من أنه « وان كانت المادة ٦٧ من القانون ٩١ لسنة ١٩٥٩ قد اوجبت اعادة العامل الى عمله متى قضي ببراءته والا اعتبر عدم اعادته فصلا تعسفيا ، فان مناط هذه العودة أن يكون الحكم قد انزل السكينة والطمأنينة على رب العمل نحو عامله ، أما اذا كان الحكم قد برا العامل من تهمة الاختلاس للشك القائم في الدعوي ، فلا تشريب على صاحب العمل ، وقد ساورته الشكوك ، نحو عامله ولم يمح الحكم الجنائي هذه الشكوك من نفسه ان أنهى العلاقة بينه وبين عامله ، هذه العلاقة التي مبناها الثقة والاطمئنان خاصة اذا كان نوع العمل مما يحتم المزيد من هذه الثقة لعمل المستأنف ، والقانون لا يحمي العامل الذي يحيط به الشكوك من ناحية ذمته وأمانته متى دعمت هذه الشكوك بأسباب تبعث على الاعتقاد بصحتها ، ولا يكون صاحب العمل متعسفا اذا ما طرد عامله من خدمته وقد ساورته الشكوك وأوجس منه خيفة نحو عمله ، ولاشك أن ضياع تذاكر السفر والمستأنف كان مندوب المبيعات بالشركة وقد براه الحكم الجنائي للشك مما يجعل الشركة في حل من الاستغناء عن عاملها » . فانه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ في تطبيقه ..

وحيث ان جزاء الغاء صاحب العمل لعقد العامل دون اعلانه كتابة قبل الالفاء هو - وعلى ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة ٧٢ من القانون ٩١ لسنة ١٩٥٩ - الزامه بأن يؤدي للعامل تعويضا مساويا لأجره عن مدة المهلة أو الجزء الباقي منها . والطاعن لم يطلب من محكمة الموضوع الحكم له بهذا التعويض ..

٦٨

٤ فبراير ١٩٧٠

اختصاص : ولائى . نقابة صحفيين . قرار ادارى .
في ١٨٥ لسنة ١٩٥٥ م ٢٨ و ٧٤ ق ٥٥ لسنة ١٩٥٩ ق ١٠
لسنة ١٩٤١ و ٦١ لسنة ١٩٥٤

المبدأ القانونى :

القرارات التى تصدر من اللجنة العليا للقيد
والتأديب بنقابة الصحفيين ، قرارات ادارية
صادرة بصفة نهائية ، الطعن فيها ينعقد
الاختصاص بالفصل فيه لمجلس الدولة بهيئة
قضاء ادارى دون محكمة النقض .

المحكمة :

.. وحيث ان النص فى المادة ٢٨ من القانون ١٨٥
لسنة ١٩٥٥ الخاص بنقابة الصحفيين على ان
« تؤلف اللجنة العليا للقيد والتأديب على الوجه
الآتى : رئيس محكمة استئناف مصر رئيسا
ووكيل وزارة الارشاد القومى او من يندبه وزيرها
والنائب العام او من ينيبه عنه من المحامين
العامين والنقيب او ينيبه عنه مجلس النقابة من
أعضائه سنويا وعضو ينتخبه مجلس النقابة من
بين أعضائه سنويا - أعضاء ، ويحدد رئيس
اللجنة ميعاد انعقادها ومكانه وتكون قراراتها
نهائية » . وفى الفقرتين الثانية والثالثة من المادة
٧٤ منه على انه « ومع عدم الاخلال بالحقوق
المكتسبة تتولى لجنة القيد المنصوص عليها فى
المادة (١٢) تصفية مراكز الصحفيين المقيدبن
بجدول النقابة القائم حتى تاريخ العمل بهذا
القانون ولم يقيدوا وفق أحكام هذا القانون فى
جدول النقابة العام وفروعه ، وذلك فيما يتعلق
بالحقوق والامتيازات والاعانات والمعاشات التى
حصلوا عليها تطبيقا لأحكام القانونين ١٠
لسنة ١٩٤١ و ٦١ لسنة ١٩٥١ المشار اليهما
واللوائح التى صدرت تنفيذا لها ويؤول للنقابة
ما يبقى من أموال بعد التصفية وتستأنف قرارات
هذه اللجنة أمام اللجنة المنصوص عليها فى المادة
(٢٨) خلال خمسة عشر يوما من تاريخ ابلاغ
القرار » . يدل على أن القرارات التى تصدر من
اللجنة العليا للقيد والتأديب انما هى قرارات
ادارية صادرة بصفة نهائية ، إذ كان ذلك وكأنه

وحيث أنه بالرجوع الى الحكم الابتدائى الذى
أحال اليه الحكم المطعون فيه فى أسبابه يبين أنه
أقام قضاءه برفض الدعوى على ماقرره ، من أن
« الواقع فى الدعوى أن الحكم الصادر فى جريمة
الاختلاس حين قضى ببراءة المدعى مما هو مسند
اليه انما قوامه الشك وتطرق الاحتمال الى الدليل
القائم قبله مما يسقط قوة الاحتجاج به ، والى عدم
اطمئنان المحكمة الجنائية الى أقوال بدروس
بدروسيان ، وهو بهذه المثابة لا يعد مؤثرا على حق
المحكمة المدنية فى تقدير جدية الأسباب التى استند
اليها رب العمل فى الفصل تعويلا على عدم الثقة .
وكان الثابت مما يشهد به الحكم الابتدائى الصادر
ببراءة المدعى والحكم الصادر فى الاستئناف بتأييده
وكذلك الحكم القاضى ببراءة بدروس ، أن الشركة
المدعى عليها حين فصلت المدعى من عمله استنادا
الى عدم ثقتها به انما غولت فى فسخ عقد
استخدامه على أسباب جدية تشفع لها فى انهاء
علاقتها به وذلك لما قرره بدروس بدروسيان من
سابقة استلامه التذاكر المختلصة من الشركة
المدعى عليها ومن زميلتها شركة بان أمريكان
التي كان يعمل بها من قبل ، وهو الذى كلفه ببيعها
نظير جعل ، وتقديم المدعى الى المحكمة
الجنائية وحين كان الحكم الجنائى الصادر
بالبراءة لم يكن لنفى التهمة عنه أو عدم صحته
وهى أمور مما توجب الرتبة فى أمانته وشرفه
وتعد مسوغا مقبولا لرب العمل بأن يفقد ثقته به
ويجوز له فصله » . وهى أسباب موضوعية
سائغة وكافية لحمل قضاؤه فيما انتهى اليه من
قيام المبرر المشروع لدى الشركة المطعون عليها
فى انهاء عقد عمل الطاعن ، ولا يشوبها فساد
فى الاستدلال ..

وحيث أنه لو صح أن الشركة المطعون عليها
عرضت على الطاعن مبلغا من المال لقاء تنازله
عن الدعوى وأن الأمر لم يتجاوز هذا الحد ،
فهو منها عرض لم يقترن بقبول ولا اثر له ، ومن
ثم يتعين رفض الطعن .

الطعن ١٢٦ سنة ٢٤ ق رئاسة ومضوية السادة -
المستشارين حسين صفوت السركى نائب رئيس المحكمة
وصبرى مبرحات وسليم راشد ابو زيد ومحمد ابو حمزة مندور
وحسن ابو الفتوح الفريقين

ولا يجوز تعديله الا باتفاقهما متى كان لاينزل عن الحدود المقررة قانونا ، ومن ثم فان مجرد نفس العامل من نظام الأجر اليومي أو الأسبوعي الى نظام الأجر الشهري وان كان يرتب للعامل بعض المزايا التي نص عليها قانون العمل ٩١ لسنة ١٩٥٩ ، الا أنه ليس من شأنه وحده أن يزيد أو ينقص من أجر العامل ، ولا وجه للاستدلال في هذا الخصوص بما نصت عليه المادة العاشرة من القانون ٩١ لسنة ١٩٥٩ الواردة في الفصل الخاص بالأحكام العامة من أن « تعتبر السنة في تطبيق أحكام هذا القانون ٣٦٥ يوما والشهر ثلاثين يوما الا اذا نص على خلاف ذلك » ان المقصود منها هو كيفية حساب كل من الشهر والسنة وتحديد عدد أيام كل من هاتين الوحدتين الزميتين ، بحيث اذا حدث خلاف بين العامل ورب العمل في هذا الصدد وجب الرجوع الى هذه المادة لحسم الخلاف ، ولا علاقة لها بالأجر الذي يحدد جزافا باتفاق الطرفين عن كل وحدة زمنية .

اذ كان ذلك ، وكان القرار المطعون فيه قد خالف هذا النظر وجري في قضائه على أنه « لما كان نقل العامل من الأجر اليومي الى سلك الشهرية يحمل في طياته ميزة الانتفاع بأيام الراحة التي لا يعمل فيها خلال الشهر ، كان من الضروري احتساب أجر العامل باليومية المنقولة الى سلك الشهرية على أساس الأجر اليومي مضروبا في ثلاثين يوما » فانه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث السبب الثاني .

الطن ٤٤٣ سنة ٣٤ ق بالهيئة السابقة

٧٠

٤ فبراير ١٩٧٠

(أ) اثبات : اقرار ، محكمة موضوع ، سلطتها في تقديره . اقرار غير قضائي

(ب) عمل : عامل ، فصله ، وقف تنفيذ . قضاء مستعجل ، حكم ، حجته

(ج) اجر : اثبات تقاضيه ، عبء . نظام عام مرسوم

في ٢١٧ لسنة ١٩٥٢ م ٤ ق ٩١ لسنة ١٩٥٩ م ٤٩

المادة ١١ من القانون ٥٥ لسنة ١٩٥٩ بشأن تنظيم مجلس الدولة المقابلة للمادة ١١ من القانون ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ ، قد نصت على أنه « فيما عدا القرارات الصادرة من هيئات التوفيق والتحكيم في منازعات العمل والقرارات الصادرة من لجان قيد المحامين بالجدول العام وقبولهم للمرافعة أمام المحاكم الوطنية وتأديبهم ، يفصل مجلس الدولة بهيئة قضاء اداري في الطعون التي ترفع عن القرارات النهائية الصادرة من جهات ادارية لها اختصاص قضائي متى كان مرجع الطعن عدم الاختصاص أو وجود عيب في الشكل أو مخالفة القوانين واللوائح أو الخطأ في تطبيقها وتأويلها » فان الاختصاص بالفصل في هذا الطعن ، انما ينعقد لمجلس الدولة بهيئة قضاء اداري دون محكمة النقض ، يؤيد ذلك ان المشرع في المادتين ٤٥ و ٥١ من القانون ١٨٥ لسنة ١٩٥٥ المشار اليه لايجيز الطعن أمام محكمة النقض الا في صحة انعقاد الجمعية العمومية لنقابة الصحفيين . وفي تشكيل مجلس النقابة ، وفي تجاوز المجلس أو الجمعية العمومية أغراضهما .

وحيث انه لما تقدم يتعين قبول الدفع والحكم بعدم اختصاص هذه المحكمة بنظر الطعن .

الطن ٣٥٥ سنة ٣٤ ق بالهيئة السابقة

٦٩

٤ فبراير ١٩٧٠

عمل : اجر عامل ، تحديده ق ٩١ لسنة ١٩٥٩

المبدأ القانوني :

الأجر انما يحدد باتفاق الطرفين ولايجوز تعديله الا باتفاقهما متى كان لاينزل عن الحدود المقررة قانونا ، ومن ثم فان مجرد نقل العامل من نظام الأجر اليومي أو الأسبوعي الى نظام الأجر الشهري وان كان يرتب للعامل بعض المزايا الا أنه ليس من شأنه وحده أن يزيد أو ينقص من أجر العامل .

المحكمة :

، وحيث أن الأجر انما يحدد باتفاق الطرفين

المبادئ القانونية :

١ - الإقرار المكتوب الذي يصدر في غير مجلس القضاء ، لا يكون ملزماً حتماً بل يخضع لتقدير قاضي الموضوع ، الذي يجوز له مع تقدير الظروف التي صدر فيها أن يعتبره دليلاً كاملاً ، أو مبدئاً ثبوت بالكتابة ، أو مجرد قرينة ، كما يجوز ألا يأخذ به أصلاً .

٢ - الحكم المستعجل الصادر بوقف تنفيذ قرار فصل العامل ، هو حكم يصدره قاضي الأمور المستعجلة بإجراء وقتي وفقاً لنص المادة ٧٥ من قانون العمل ، لا يمس أصل الحق ولا يعتبر قاصداً فيه ، وهو لا يجاوز في تقريره نطاق الدعوي المستعجلة . فلا يقيد محكمة الموضوع عند النظر في دعوي التعويض عن الفصل بغير مبرر .

٣ - العامل غير مكلف بإثبات ما يدعيه من متأخر الأجر ، قبل استبعاد نظام السراكي لنص المادة ٤٩ من القانون ٩١ لسنة ١٩٥٩ ، إلا أن قواعد الإثبات في المواد المدنية ليست من النظام العام ، فيجوز الاتفاق على مخالفتها صراحة أو ضمناً .

المحكمة :

.. وحيث أنه علاوة على أن الطاعن لم يقدم بملف الطعن الكشف المؤرخ ١٩٦٠/١/٢٠ ، ولا يوجد بالأوراق ما يدل على أنه قدمه إلى محكمة الموضوع ، وأن الإقرار الثابت بالورقة المؤرخة ١٩٦٠/٥/١٧ وبمحضر جرد تركة المرحوم أبو المجد على المودعتين بالملف الابتدائي المنضم إنما صدر من المطعون عليه الأول ، ويقتصر أثره عليه ولا يتعداه إلى غيره من المطعون عليهم الذين لم يوقعوا على هذا المحضر ، أو تلك الورقة ، فإن الإقرار المكتوب الذي يصدر في غير مجلس القضاء لا يكون ملزماً حتماً ، بل يخضع - على ما جري به قضاء هذه المحكمة - لتقدير قاضي الموضوع الذي يجوز له مع تقدير الظروف التي صدر فيها أن يعتبره دليلاً كاملاً أو مبدئاً ثبوت بالكتابة ، أو مجرد قرينة ، كما يجوز له ألا يأخذ به أصلاً .

وإن كان ذلك ، وكان الثابت بالدعوي أن الطاعن استند في طلب التعويض والمكافأة إلى

أنه التحق بالعمل لدى مورث المطعون عليهم في وظيفة كاتب حسابات بمرتبة ١٢ جنيه في الشهر ابتداء من ١/٨/١٩٤٣ ، وأنه استمر في تنفيذ العقد بعد وفاة المورث في سنة ١٩٥٩ حتى فصله المطعون عليه الأول الذي خلفه في إدارة العمل فصلاً تعسفياً دون مبرر في ٤/١/١٩٦٢ ، وجري الحكم الابتدائي الذي أحال المحكم المطعون فيه إلى أسبابه على أن « المدعى عليهم ، ورثة صاحب المنشأة المرحوم أبو المجد على ، فتكون علاقة العمل مستمرة بينهم وبين المدعى ، هذا ولا يعتبر ادراج ما يستحقه المدعى من مكافأة محتسبة حتى تاريخ وفاة المورث انتهاء لعمله أو فصله منه » ورتب الحكم على ذلك قضاءه برفض الدفع المبدئي من المدعى عليه بسقوط الدعوي بمضي سنة عن تاريخ وفاة المورث ، وأقام قضاءه برفض طلب التعويض والمكافأة استناداً إلى أن « الثابت من شكوي العامل المؤرخة ١٩٦١/١٢/٢٨ أنه ضمنها القول بأنه في يوم ١٩٦١/١٢/٢٣ كلفه المدعى عليه بتسليم العمل لآخر قاصداً فصله مما يستفاد منه انقطاعه عن العمل من اليوم التالي الموافق ١٩٦١/١٢/٢٤ والمدعى لم ينكر ذلك ، وثابت كذلك من الخطاب المؤرخ ١٩٦٢/١/٣ الذي تسلم للمدعى في ٩/١/١٩٦٢ كالثابت من علم الوصول المرفق بالأوراق أن المدعى عليه قد أُنذره بالعودة إلى العمل والا اعتبر تاركاً له منذ انقطاعه عنه ، الذي أرجعه المدعى عليه إلى يوم ١٩٦١/١٢/٢١ والخطاب مؤرخ ١٩٦٢/١/١٧ أرسل بطريق البريد الموصى عليه مع علم الوصول أخطر المدعى عليه المدعى بفصله من العمل دون مكافأة أو تعويض لتغيبه بدون سبب مشروع أكثر من عشرة أيام متوالية وقد تسلم هذا الخطاب في ١٨/١/١٩٦٢ كالثابت من علم الوصول ، وإلى أن « ما زعمه المدعى أمام مكتب العمل من قيامه ببعض الأعمال يوم ٤/١/١٩٦٢ فلا دليل عليه » وهي تقارير موضوعية سائغة ، تنفي وصف التعسف عن الفصل ، وتجعله مسنداً إلى تغيب الطاعن بدون سبب مشروع أكثر من عشرة أيام متوالية رغم سبق إنذاره كتابة من صاحب العمل بعد انقطاعه خمسة أيام وهي حالة يجوز فيها لصاحب العمل وفقاً لنص المادة ٧٦ من قانون العمل ٩١ لسنة ١٩٥٩ فسخ العقد دون

سبق اعلان العامل ودون مكافأة أو تعويض ، فلا يقبل من العامل الاحتجاج فى هذه الحالة باقرار رب العمل بمقدار ما كان يستحقه من المكافأة عن مدة خدمته أثناء سريان العقد قبل فسخه ، ولا يكون الحكم اذ أطرح اقرار المطعون عليه الأول الصادر فى محضر جرد تركة مورثه المتوفى سنة ١٩٥٩ أو فى الورقة المؤرخة ١٩٦٠/٥/١٧ قبل فسخ العقد قد شابه قصور فى التسبيب . والنعمى مردود فى الوجه (الثانى) بأن الحكم الابتدائى الذى أحال اليه الحكم المطعون فيه قضى برفض طلب علاوة الغلاء والأجر المتأخر ومقابل الاجازات ، استنادا الى أن هذه الأمور كانت موضوع الحكم الصادر فى ١٩٦٣/٥/١١ بالأحالة الى التحقيق ، وأن الطاعن لم يشهد أحدا على ماكلف به وعجز عن اثبات ما يدعيه . ومردود الوجه (الثالث) بأن الحكم الصادر فى الدعوى ٣٢ لسنة ١٩٦٢ مستعجل دمنهور بوقف تنفيذ قرار الفصل ٥٠ حكم يصدره قاضى الأمور المستعجلة بأجراء وقتى وفقا لنص المادة ٧٥ من قانون عقد العمل لا يمس أصل الحق ولا يعتبر فاصلا فيه ، وهو لايجاوز فى تقديره نطاق الدعوى المستعجلة فلا يقيد محكمة الموضوع عند النظر فى دعوى التعويض عن الفصل بغير مبرر ، وهو ما يؤكد النص المشار اليه فى عبارته التى تجرى بأن « على هذه المحكمة أن تفصل فى الموضوع بالتعويض أن كان له محل » ومن ثم يكون فى غير محله التحدي بأن الحكم المطعون فيه خالف الثابت بالحكم الذى صدر بوقف قرار الفصل ..

وحيث ان النص فى المادة ١٤ من المرسوم بقانون ٢١٧ لسنة ١٩٥٢ على أنه « يجب على صاحب العمل تحرير سركى من صورتين لكل عامل يسلمه أحداها ويحتفظ بالآخرى ولا تبرأ ذمة صاحب العمل من الأجر اذا لم يوقع العامل بتسلمه » - وان كان يدل بالاقتضاء على أن العامل غير مكلف باثبات مايدعيه من متأخر الأجر قبل استبعاد نظام السراكى بنص المادة ٤٩ من القانون ٩١ سنة ١٩٥٩ ، الا أن قواعد الاثبات فى المواد المدنية ليست من النظام العام ، فيجوز الاتفاق على مخالفتها صراحة أو ضمنا . ولما كان الثابت بالأوراق أنه ورد بالذاكرة التى

قدمها الطاعن الى محكمة أول درجة وأثر عليها وكيل المدعى عليه الأول باستلام صورتها بتاريخ ١٩٦٣/٤/٧ أن المدعى على أتم الاستعداد للاثبات بكافة الطرق وأن المحكمة قضت بتاريخ ١٩٦١/٥/١١ بأحالة الدعوى على التحقيق لاثبات مايدعيه ، ويبين من محاضر التحقيق أن الطاعن طلب تأجيل التحقيق أكثر من مرة لاعلان شهوده وأجابته المحكمة الى طلبه ، ولكنه لم يقدم شهودا ولم يبد اعتراضا على هذا الحكم فى مذكرته التى قدمها أثناء حجز الدعوى للحكم ، كما لم ينص فى استئنافه على قضاء ذلك الحكم شيئا ، فان هذا يكون قاطعا فى الدلالة على قبوله للاثبات بالبينة يمتنع معه على محكمة الاستئناف، أن تعرض له ، ولا يكون الحكم المطعون فيه اذ أيد الحكم الابتدائى فى هذا الخصوص قد اخطأ فى القانون . والحكم المطعون فيه أقام قضاءه برفض مكافأة نهاية الخدمة على أن فصل الطاعن كان بسبب فسخ العقد اعمالا لنص المادة ٧٦ من قانون عقد العمل ، فلا يصلح الاحتجاج فى هذه الحالة بمقدار المكافأة التى أقربها صاحب العمل أثناء سريان العقد ، ولا يكون الحكم اذ لم يعتد بهذا الاقرار قد خالف القانون .

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ٥٩٢ سنة ٢٤ ق بالهيئة السابقة

٧١

٤ فبراير ١٩٧٠

ضريبة : ملاهى . وعاءه . ق ٢٢١ لسنة ١٩٥١

المبدأ القانونى :

ضريبة المسارح وغيرها من محال الفرجة والملاهى ، انما تفرض على مقابل الدخول أو اجور الأماكن التى يدفعها المترددون على الدور والمحال المعينة على سبيل الحصر ، كل دار وكل محل وفقا للفتة المقدرة له ، وأن هذه الضريبة تفرض على سبيل الحصر كذلك على الفرق بين ما يحصله أصحاب المسارح وغيرها من محال الفرجة والملاهى والمستغلون لها مقابل ايجار أماكن الملابس أو حفظها وبين القيمة الحقيقية

حديقة تحتوي خلاف الزهور والأشجار والنباتات على وسائل أخرى للتسلية واللهو يمكن أن يستغلها الجمهور ، وعلى ذلك فإذا توافرت للحديقة مقومات الثروة النباتية وأسباب أخرى للتسلية وفرض المستغل رسماً لدخولها أو لاستخدام أسباب اللهو بها ، تعين إخضاع ذلك لضريبة الملاهي « وأن « التفرقة بين أنواع الدخول المختلفة ووسائل اللهو الموجودة بها وإخضاع كل منها الى فقرة خاصة من فقرات الجدولين الملحقين بالقانون ٢٢١ لسنة ١٩٥١ فإنه لا محل لذلك ، لأن جميع أنواع النشاط الذي تشمله الحديقة ينطوي تحت الفقرة الثالثة من الجدول ب من القانون المذكور الخاصة برسم الدخول الى حدائق الفرجة ، يؤكد ذلك نص المادة الثانية من القانون ٢٢١ لسنة ١٩٥١ التي وضعت خصيصاً لمواجهة مثل هذه الحالة ، وفرضت الضريبة أيضاً على كل ما يحصل داخل الأمكنة المبينة بالجدولين الملحقين بالقانون « وأنه « على ذلك فلا محل لمناقشة ما اذا كانت أنواع الدخول الأخرى بحديقة قصر المنتزه تستحق أيضاً الاستناد الى فقرات أخرى أم لا « وأن « تحصيل ضريبة الملاهي على أجر دخول الحديقة ومزاولة أي تسلية بها هو إجراء مطابق للقانون ٢٢١ لسنة ١٩٥١ « فإنه يكون قاصراً عن تحديد كل من الدور والمحال التي أخضع أجره لدخولها للضريبة ، وسبب هذا الخضوع ، وفئة الضريبة المقررة لكل منها ، قصوراً يعجز هذه المحكمة عن مراقبة تطبيق القانون على وقائع النزاع ، ويتعين نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن .

الطعن ١٨٦ سنة ٣٤ ق بالهيئة السابقة

٧٢

١٠ فبراير ١٩٧٠

- (أ) محل مختار : استئناف ، اعلانه . موطن مختار .
مرافعات سابق م ٢٨٠
(ب) اعلان : نيابة
(ج) استئناف : اعتباره كان لم يكن . دعوى ، نظرها ،
بطلان اجراءات المرافعات . اعلان . بطلان . قانون مرافعات
سابق م ١٤٠
(د) اصلاح زراعى : حق عيني ، ارض مستولى
عليها . دين . ارض مرهونة مستولى عليها ، فوائد .

لهذه الخدمة ، والفرق بين ما يتقاضاه هؤلاء ثمننا لما يوردونه للعملاء وبين قيمته الحقيقية ، ولا يتعدى ذلك الى غيره من منافع قد يحصل عليها صاحب العمل أو مستغله ولا تخضع للضريبة بنص صريح .

المحكمة :

٠٠ وحيث ان النص فى المادة الأولى من القانون ٢٢١ لسنة ١٩٥١ بفرض ضريبة على المسارح وغيرها من محال الفرجة والملاهي على أن « تفرض ضريبة على كل دخول أو أجره مكان فى الدور والمحال المبينة بالجدولين ١ ، ب الملحقين بهذا القانون وفقاً للفئات الواردة فيهما يدل على أن هذه الضريبة إنما تفرض على مقابل الدخول أو أجور الأماكن التي يدفعها المترددون على الدور والمحال المعينة فى الجدولين الملحقين بالقانون المذكور على سبيل الحصر ، كل دار وكل محل وفقاً للفئة المقررة له .

ولا يغير من ذلك ما جرت به المادة الثانية من نفس القانون من أنه « اذا حصل علاوة على أجره الدخول مبلغ مقابل ايجار أو حفظ ملابس أو ثمننا لما يورد فرضت الضريبة على المبلغ الزائد على قيمة الخدمة أو الشيء المورد على أساس الفئات المقررة زيارة على الضريبة المستحقة على أجره الدخول « ذلك أن هذه الضريبة بدورها إنما تفرض وعلى سبيل الحصر كذلك ، على الفرق بين ما يحصله أصحاب المسارح وغيرها من محال الفرجة والملاهي والمستغلون لها مقابل ايجار أماكن الملاهي أو حفظها ، وبين القيمة الحقيقية لهذه الخدمة ، والفرق بين ما يتقاضاه هؤلاء ثمننا لما يوردونه للعملاء ، وبين قيمته الحقيقية ، ولا يتعدى ذلك الى غيره من منافع قد يحصل عليها صاحب المحل أو مستغله ولا يخضع للضريبة بنص صريح .

اذ كان ذلك وكان الحكم الابتدائي - الذي أحال اليه الحكم المطعون فيه فى أسبابه - قد قضى بخضوع رسم الدخول الى حديقة قصر المنتزه بالاسكندرية والى كل منشأة فيها للضريبة على المسارح وغيرها من محال الفرجة والملاهي ، مستنداً فى ذلك على ما قرره من أن « عبارة حدائق الملاهي تنصرف بطبيعة الحال الى أية

تأمين عيني . مرسوم ق ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ ق ١٠٤ لسنة ١٩٦٤

المبادئ القانونية :

١ - الموطن المختار الذي يعتد به عند اعلان الاستئناف ، هو ذلك الذي يعينه الخصم في ورقة اعلان الحكم الابتدائي ، عملاً بالمادة ٣٨٠ من قانون المرافعات السابق .

٢ - يتعين أن تشتمل ورقة الاعلان في مواجهة النيابة على آخر موطن معلوم للمعلن اليه في مصر أو في الخارج ، حتى تستطيع النيابة الاهتداء اليه وتسليمه الصورة ، ولتراقب المحكمة مدي ما استنفذ من جهد في سبيل التحري عن موطنه ، وذلك بغير تفرقه بين الأشخاص المقيمين في مصر وأولئك الذين غادروها للخارج .

٣ - حضور الطاعن - المستأنف عليه - بالجلسة الأولى المحددة لنظر الاستئناف بناء على الاعلان الباطل ، يزيل البطلان الذي لحق الاعلان الحاصل خلال الميعاد المحدد قانوناً لاعلان الاستئناف ، ويعتبر بذلك الاعلان صحيحاً من تاريخ حصوله .

٤ - اذا كانت الأرض المستولى عليها مثقلة برهن أو اختصاص أو امتياز ، فإن للدائن الخيار بين عدم اتخاذ الاجراءات التي نصت عليها اللائحة التنفيذية لقانون الاصلاح الزراعي فتبراً ذمة الحكومة قبله ويبقى الالتزام قائماً في ذمة صاحب الأرض ، وبين أن يتخذ تلك الاجراءات خلال ثلاثة أشهر من تاريخ نشر قرار الاستيلاء النهائي في الجريدة الرسمية ، وفي هذه الحالة تستنزل الحكومة من قيمة التعويض المستحق لصاحب الأرض ما يعادل كامل الدين المضمون الذي تتحمله الأرض المستولى عليها ، وتصبح الحكومة ملزمة بأن تحل محل المدين ، أو أن تستبدل بالعين سندات عليها بفائدة تعادل فائدة الدين ، ويكون هناك تغيير للمدين اما بحوالة قانونية ، أو تجديد قانوني بغير حاجة لرضاء الدائن ، وذلك من تاريخ قرار الاستيلاء الأول ، ويستحق فيه صاحب الأرض التعويض عنها ، وينقضي فيه تبعاً لذلك التزام المدين الأصلي ، ويحل محله التزام الحكومة بالمدين ذاته فيجوز لها أن توفى به قبل حلول أجله استعمالاً

لحقوق المدين الأصلي ، أو تحل محله التزامها بالسندات وتتحمل هي بوصف كونها المدين الجديد دون المدين الأصلي بالفوائد منذ تاريخ صدور قرار الاستيلاء الأول . واذا كانت التأمينات التي كان يتمتع بها الدائنون قد زالت منذ هذا التاريخ ، بانتقال ملكية الأطيان التي كانت مثقلة بها الى الحكومة واستحقاقها لريعتها وحصول مالكي الأطيان على سندات التعويض ، فإنه لايجوز بالنسبة للفوائد التي تستحق بعد ذلك ، وحتى تقوم الحكومة بسداد الدين الى الدائن ، الزام المدين بها وربط حق الدائن في هذا الخصوص - وبعد أن تجرد من تأميناته - بمديته .

المحكمة :

• • • وحيث انه أيا كان وجه الرأي فيما قرره الحكم من جواز اعلان صحيفة الاستئناف في الموطن المبين بعقدي القرض باعتباره موطناً مختاراً ، في حين أن الموطن المختار الذي يعتد به عند اعلان الاستئناف هو ذلك الذي يعينه الخصم في ورقة اعلان الحكم الابتدائي عملاً بالمادة ٣٨٠ من قانون المرافعات السابق ، ولئن أخطأ الحكم إذ أقام قضاءه بصحة اعلان الطاعن في مواجهة النيابة تأسيساً على أن الاجابة التي وردت عند اعلائه بموطنه المختار الوارد في عقدي القرض بأنه غادر القطر المصري ، لا توجب على المطعون عليه التحري عن محل اقامة الطاعن وأن مجال هذا التحري أن يكون الشخص المراد اعلانه قد انتقل الى محل آخر في مصر ، في حين أنه يتعين - وعلى ما يجري به قضاء هذه المحكمة - أن تشتمل ورقة الاعلان في مواجهة النيابة على آخر موطن معلوم للمعلن اليه في مصر أو في الخارج حتى تستطيع النيابة الاهتداء اليه وتسليمه الصورة ، ولتراقب المحكمة مدي ما استنفذ من جهد في سبيل التحري عن موطنه وذلك بغير تفرقة بين الأشخاص المقيمين في مصر وأولئك الذين غادروها للخارج ، الا أنه لما كان يبين من الحكم المطعون فيه أن الطاعن حضر بالجلسة الأولى المحددة لنظر الاستئناف بناء على هذا الاعلان ، وكان هذا الحضور يزيل البطلان الذي لحق الاعلان الحاصل خلال الميعاد المحدد قانوناً لاعلان الاستئناف ، وذلك عملاً بالمادة ١٤٠

فى حدود ما يتم صرفه من التعويض » ونصت المادة السابعة من اللائحة التنفيذية لهذا المرسوم بقانون على أنه « يبلغ صاحب الشأن بقرار الاستيلاء الأول بالطريق الإدارى ويكون للحكومة الحق فى الريع من تاريخ صدور قرار الاستيلاء المشار اليه » ونصت المادة ٣٣ من اللائحة المذكورة على أنه « على كل من أصحاب الحقوق المشار اليها فى المادتين الخامسة فقرة أخيرة والسابعة من قانون الإصلاح الزراعى أن يقدم للهيئة العامة بمقرها فى القاهرة بياناً مكتوباً يتضمن مقدار حقوقهم المرتبة على العقار ويشفع البيان بكافة المستندات المثبتة لهذه الحقوق على أن يتم ذلك كله خلال ثلاثة أشهر من تاريخ نشر قرار الاستيلاء النهائى فى الجريدة الرسمية » .

وكان مفاد هذه النصوص مرتبطة، أنه إذا كانت الأرض المستولى عليها مثقلة برهن أو اختصاص أو امتياز فإن للدائن الخيار بين عدم اتخاذ الاجراءات التى نصت عليها اللائحة التنفيذية لقانون الإصلاح الزراعى فتبرأ ذمة الحكومة قبله ، يبقى الالتزام قائماً فى ذمة صاحب الأرض ، وبين أن يتخذ تلك الاجراءات خلال ثلاثة أشهر من تاريخ نشر قرار الاستيلاء النهائى فى الجريدة الرسمية ، وفى هذه الحالة تستنزل الحكومة من قيمة التعويض المستحق لصاحب الأرض ما يعادل كامل الدين المضمون الذى تتحمله الأرض المستولى عليها وتصبح الحكومة ملزمة بأن تحل محل الدين أو أن تستبدل بالدين سندات عليها ، بفائدة تعادل فائدة الدين ، ويكون هناك تغيير للمدين إما بحالة قانونية أو تجديد قانونى بغير حاجة لرضاء الدائن ، وذلك من تاريخ قرار الاستيلاء الأول ، وهو التاريخ الذى تعتبر فيه الحكومة مالكة للأرض المحددة بقرار الاستيلاء النهائى ويستحق فيه صاحب الأرض التعويض عنها ، وينقضى فيه تبعاً لذلك التزام المدين الأصلي ويحل محله التزام الحكومة بالدين ذاته فبجوز لها أن توفى به قبل حلول أجله استعمالاً لحقوق المدين الأصلي أو تحل محله التزامها بالسندات وتتحمل هى بوصفها المدين الجديد دون المدين الأصلي بالفوائد منذ تاريخ صدور قرار الاستيلاء الأول ، لما كان ذلك وازاء ما قرره المشرع فى المادة السابعة سالفه البيان من تحميل الحكومة بقيمة

من قانون المرافعات السابق بعد الغاء المادة ٤٠٦ مكرر وبعد تعديل المادة ٤٠٥ منه بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ النافذ من ٢٩ من مايو ١٩٦٢ ، والسارى على الاستئناف الحالى الذى رفع فى ٣ من أغسطس ١٩٦٢ ، ويعتبر بذلك الاعلان صحيحاً من تاريخ حصوله ، تأسيساً على ما تقضى به المادة ٤٠٥ من قانون المرافعات السابق بعد تعديلها ، من أن رفع الاستئناف يكون بتكليف بالحضور تراعى فيه الأوضاع المقررة بصحيفة افتتاح الدعوى .

لما كان ذلك ، فإن الحكم المطعون فيه يكون قد انتهى صحيحاً إذ قضى برفض الدفع باعتبار الاستئناف كأن لم يكن ويكون النعى عليه بما يثيره الطاعن سببى الطعن غير منتج . .

وحيث أنه لما كانت المادة السابعة من المرسوم بقانون ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بالإصلاح الزراعى الذى تم الاستيلاء على أرض الطاعن تنفيذاً لأحكامه ، قد نصت على أنه « إذا كانت الأراضى التى استولت عليها الحكومة مثقلة بحق رهن أو اختصاص أو امتياز استنزل من قيمة المستحق لصاحب الأرض ما يعادل كامل الدين المضمون بهذا الحق وللحكومة إذا لم تحل محل المدين فى الدين أن تستبدل به سندات عليها تعادل فائدة الدين على أن تستهلك هذه السندات فى مدة لاتزيد على أربعين سنة وإذا كان الدين ينتج فائدة سعرها يزيد على ٣٪ تحملت الحكومة الزيادة فى سعر الفائدة بعد خصم ما يوازى مصاريف التحصيل وتبعية الديون المعدومة وعلى الدائنين فى هذه الحالة أن يتخذوا الاجراءات التى تنص عليها اللائحة التنفيذية لهذا القانون والا برئت ذمة الحكومة قبلهم فى حدود ما يتم صرفه من التعويض » ونصت الفقرة الأخيرة من المادة ١٣ مكرر من المرسوم بقانون المشار اليه على أنه « وتعتبر الحكومة مالكة للأرض المستولى عليها المحددة بقرار الاستيلاء النهائى وذلك من تاريخ الاستيلاء الأول ويصبح العقار خالصاً من جميع الحقوق العينية وكل منازعة من أولى الشأن تنتقل الى التعويض المستحق على الأطيان المستولى عليها وتفصل فيها جهات الاختصاص ، وذلك مع مراعاة ما تقضى به اللائحة التنفيذية من اجراءات فى هذا الشأن والا برئت ذمة الحكومة

تقدم فانه يتعين رفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف الصادر بتاريخ ٤ من أبريل سنة ١٩٦٢، والذي قضى سراءة ذمة الطاعن من القرضيين. موضوع النزاع وانقضاء الرهنين المترتبين على اطيان الطاعن ضمانا لهما وشطبهما .

الطعن ٥٢٦ سنة ٢٥ ق رئاسة ومضوية السادة المستشارين الدكتور عبد السلام بليغ نائب رئيس المحكمة ويطرس زغلول ومحمد نور الدين هويس وابراهيم ملاي ومحمد اسعد محمود

٧٣

١٠ فبراير ١٩٧٠

- (أ) حكم : تسبيب . استئناف ، الحكم في الاستئناف
(ب) تقادم : مسقط . حكم ، طعن ، استئناف ، نطاقه . مرافعات سابق م ٣٧٨
(ج) اثبات : مانع ادبي ، محكمة موضوع
(د) ورقة تجارية : سند انني ، بياناته . تقادم صرفي .
تجارة مم ١٩٠ و ١٩٤

المبادئ القانونية :

١ - لئن كانت المحكمة الاستئنافية ملزمة قانونا بذكر الأسباب التي اعتمدت عليها في قضائها ، وكان الحكم المطعون فيه قد خلا من احالة صريحة على حكم محكمة اول درجة فيما يتعلق بقضائه الذي ايدته برفض الدفع بالتقادم ، الا أنه وقد اقتصر الحكم المطعون فيه على تعديل الحكم الابتدائي دون الغائه كلية ، فانه لا يكون ملزما الا بذكر الأسباب التي اقتضت هذا التعديل ، ويعتبر أن كل مالم يتناولوه التعديل مؤيدا ، وتبقى اسباب الحكم الابتدائي قائمة بالنسبة له .

٢ - القضاء برفض الدفع بسقوط الحق بالتقادم ، لا تنتهي به الخصومة كلها أو في شق منها ، ولا يجوز الطعن عليه وفق المادة ٣٧٨ من قانون المرافعات السابق الا مع الحكم الصادر في الموضوع ، مما مؤداه أنه يعتبر مطروحا على المحكمة الاستئنافية .

٣ - قيام المانع الأنبي لا يوجب على المحكمة احالة الدعوي الى التحقيق ، وحسبها ما تقرر.

الزيادة في الفوائد اذا كان الدين ينتج فائدة تزيد على ٢٪ ولأن التأمينات التي كان يتمتع بها الدائنون قد زالت منذ هذا التاريخ بانتقال ملكية الاطيان التي كانت مثقلة بها الى الحكومة واستحقاقها لريجها وبحصول مالكي الاطيان على سندات التعويض ، فانه لايجوز بالنسبة للفوائد التي تستحق بعد ذلك - وحتى تقوم الحكومة بسداد الدين الى الدائن - الزام المدين بها وربط حق الدائن في هذا الخصوص - وبعد أن تجرد من تأميناته - بمدينه ، وذلك حتى لا تنصرف آثار القوانين الاشتراكية الى الدائنين وهم في الغالب الاعم من البنوك المؤممة التي لم يقصد المشرع المساس بحقوقها . لما كان ما تقدم ، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر ، وقرر أن الطاعن يسأل عن الفوائد التي استحققت من تاريخ الاستيلاء الاول عن مبلغ الدين المضمون الذي تتحمله الارض المستولى عليها رغم ما ثبت من قيام الحكومة بسداد الدين الى البنك بعد اتخاذه الاجراءات التي نصت عليها اللائحة التنفيذية للمرسوم بقانون ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ ، وقيام العلاقة بينه وبين الحكومة على هذا الأساس ، ورتب الحكم على ذلك قضاءه برفض دعوي الطاعن ببراءة ذمته من هذه الفوائد ، فان يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يستوجب نقضه .

ولا يغير من ذلك صدور القانون ١٠٤ لسنة ١٩٦٤ ، الذي يقضى في مادته الاولى بأن الاراضي الزراعية التي تم الاستيلاء عليها طبقا لأحكام المرسوم بقانون ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ تؤول ملكيتها الى الدولة دون مقابل - ذلك أنه وقد خصم دين البنك من قيمة التعويض الذي استحق للطاعن عن أرضه المستولى عليها طبقا لأحكام المرسوم بقانون ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ المشار اليه وأصبحت الحكومة ملزمة بهذا الدين من تاريخ قرار الاستيلاء الاول على هذه الأرض وقامت بسداده فعلا الى البنك ، واذ تمت هذه الاجراءات صحيحة في ظل القانون المعمول به وقتذاك ، فان الحكومة تظل هي الملزمة بأداء الفوائد التي استحققت منذ تاريخ قرار الاستيلاء الاول حتى سداد الدين ، ولا أثر في ذلك للقانون ١٠٤ لسنة ١٩٦٤ المشار اليه .

وحيث ان الموضوع صالح للفصل فيه ، ولما

يعتبر السند معييا وبالتالي يعتبر سنداً عادياً وبذلك لا يخضع التقادم به وفقاً لنص المادة ١٩٤ تجاري، وإنما يتقادم الحق الثابت به بالتقادم الطويل وفقاً للقواعد العامة .. » وكان هذا القضاء لم تنته به الخصومة كلها أو في شق منها ، وما كان يجوز الطعن عليه وفق المادة ٢٧٨ من قانون المرافعات السابق ، إلا مع الحكم الصادر في الموضوع بتاريخ ٢٧ من مارس ١٩٦٥ ، مما مؤداه أنه يعتبر مطروحاً على المحكمة الاستئنافية . لما كان ذلك ، وكان قيام المانع الأدبي لا يوجب على المحكمة إحالة الدعوى إلى التحقيق ، وحسبها ما قررته في هذا الخصوص لتبرير رفض الإحالة إلى التحقيق ، من أن وجود سند الدين لدى المورث يشير إلى عدم الجد في هذا الادعاء ، لما كان ما تقدم ، فإن النعي على الحكم المطعون فيه بهذا السبب بالخطأ في تطبيق القانون وبالقصور في التسبب يكون على غير أساس .

وحيث أن المادة ١٩٠ من قانون التجارة إذ تنص على أن « يبين في السند الذي تحت إذن تاريخ اليوم والشهر والسنة المحرر فيها والمبلغ الواجب دفعه واسم من تحرر تحت إذنه والميعاد الواجب الدفع فيه ويذكر فيه أن القيمة وصلت وتوضع عليه امضاء أو ختم من حرره » قد دلت على أنه ، يجب أن يحتوي السند على البيانات الإلزامية التي يتطلبها القانون ، ومن بينها أن يتضمن ميعاد للاستحقاق معيناً أو قابلاً للتعيين ، وأن السند الذي يخلو من ميعاد الاستحقاق يفقد صفته كورقة تجارية ويصبح سنداً عادياً لا تسري عليه أحكام قانون الصرف ، وإنما قواعد القانون العام . ولما كان البين من الحكم أن السند موضوع النزاع والمؤرخ ١٩ من مايو ١٩٥٨ لم يثبت فيه ميعاد الاستحقاق ، وهو من البيانات الأساسية التي يستطيع الحامل بموجبها تعيين وقت حلول حقه ، فهو بهذه المثابة يصبح سنداً معيياً ، ولا يصحح ما اعتراه من عيب أن يذكر الدائن أنه مستحق السداد وقت الطلب لأنه قد نشأ باطلاً كسند صرفي ، ولا يتأتى إصلاح العيب في بيان منفصل عنه .

لما كان ذلك ، وكان لا يمكن أن يعد هذا السند بحالته تلك من قبيل ما أشارت إليه المادة ١٩٤

في هذا الخصوص - بأسباب سائغة - لتسوية رفض الإحالة إلى التحقيق .

٤ - يجب أن يحتوي السند الإذني على البيانات الإلزامية التي يتطلبها القانون ومن بينها أن يتضمن ميعاداً للاستحقاق معيناً أو قابلاً للتعيين ، وأن السند الذي يخلو من ميعاد الاستحقاق يفقد صفته كورقة تجارية ويصبح سنداً عادياً ، لا تسري عليه أحكام قانون الصرف - ومنها التقادم الخمسي - إنما تسري قواعد القانون العامة .

المحكمة :

.. وحيث أنه وإن كانت المحكمة الاستئنافية ملزمة قانوناً بذكر الأسباب التي اعتمدت عليها في قضائها ، ولئن كان الحكم المطعون فيه قد خلا من إحالة صريحة على حكم محكمة أول درجة فيما ورد به من رفض الدفع بالسقوط المتعلق بالسند المؤرخ ١٩ من مايو ١٩٥٨ ، إلا أنه لما كان الحكم المطعون فيه قد اقتصر على تعديل الحكم الابتدائي دون الغائه كلية ، فإنه لا يكون ملزماً إلا بذكر الأسباب التي اقتضت هذا التعديل ، ويعتبر أن كل مالم يتناوله التعديل مؤيداً ، وتبقى أسباب الحكم الابتدائي قائمة بالنسبة له .

ولما كان حكم محكمة أول درجة الصادر بتاريخ ٩ من يناير ١٩٦٥ عرض للدفع بسقوط الحق بالتقادم بالنسبة للسند المؤرخ ١٩ من مايو ١٩٥٨ ، ولطلب الإحالة إلى التحقيق لإثبات التخالص من قيمته بقوله .. بأنه عن الدفع بعدم قبول الدعوى لرفضها من غير ذي صفة ، فإنه متى كان الثابت من إقرار المدعى أن السندين موضوع الدعوى كانا مودعين بخزينة المورث وقت الوفاة واستولت عليها مصدحة الضرائب مع باقى أوراق المورث بمناسبة جرد التركة ، ثم استلمها المدعى أثناء فترة حراسته على تركة المورث من مصلحة الضرائب ، فهذا الإقرار يفيد أن الدين الثابت بالسندين لم ينفذ إلا سلماً للمدين . ولورد على الدفع بالسقوط بالتقادم الخمسي ، فمتى كان الثابت من مطالعة السند الإذني بتاريخ ١٩/٥/١٩٥٨ أنه لم يذكر فيه تاريخ الاستحقاق وهو من البيانات الإلزامية التي يترتب على عدم ذكرها كما قدمنا في

الرسائل المسجلة الى المرسل اليهم ، ووضعت الاجراءات التي فرضت على عامل البريد اتباعها في حالة امتناعهم عن استلامها في خصوص المراسلات الواردة من مصلحة الضرائب لتكون حجة عليهم في الآثار المترتبة عليها .

المحكمة :

وحيث ان المطعون عليه رفع دعواه بوصفها طعنا في قرار لجنة تقدير الضرائب ، واستند في طلب الغاء قرارها على طعون شكلية وموضوعية ، وصدر الحكم المطعون فيه بتأييد الحكم الابتدائي في قضائه بالغاء قرار اللجنة لبطالان الاجراءات في اعلان الطاعن بالحضور .

ولما كان الحكم الصادر بالغاء قرار لجنة الطعن على اساس بطلانه ينهى المنازعة في القرار الذي أصدرته ، ويحسم الخصومة في الطعن الذي رفع بشأنه الى المحكمة الابتدائية ولا تملك المحكمة تقدير أرباح الممول ابتداء بعد الغاء قرار اللجنة ، فان هذا الحكم يكون قد أنهى الخصومة الأصلية في الخلاف موضوع هذا القرار ويجوز الطعن فيه استقلالاً وفقاً لنص المادة ٣٧٨ من قانون المرافعات السابق الذي يحكم اجراءات هذا الطعن ، ولا وجه للقول بأن الحكم صادر ببطلان قرار اللجنة قبل الفصل في موضوع المنازعة في التقدير ، لأن حظر الطعن على استقلال في الأحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع ، مناطه ألا تكون الخصومة قد انتهت كلها أو بعضها ، ولا يغير من هذا النظر ما قرره الحكم في منطوقه من اعادة الخلاف الى لجنة الضرائب للفصل فيه من جديد ، ذلك أن الرجوع الى السلطة المختصة أصلاً بالفصل في التقدير لا يعتبر استمراراً للمنازعة التي انحسرت بالغاء قرار اللجنة الصادر فيها ، ولا يكون الطعن في القرار الذي تصدره اللجنة من جديد استمراراً للخصومة الأصلية التي كانت مرددة بين الطرفين في شأن المنازعة السابقة في التقدير ، وإنما هي خصومة جديدة لا تطرح على محكمة أول درجة الا بطعن يرفع اليها عن هذا القرار الجديد . وتقتصر ولايتها على النظر فيه ، ولا تملك أن تعود الى النظر في موضوع المنازعة في التقدير .

من قانون التجارة بعبارة « وغيرها من الأوراق المحررة لأعمال تجارية » لأن هذه العبارة لا تعنى - وعلى ما يجري به قضاء هذه المحكمة - الأوراق التي أفقدها العيب اللاحق بها ، احدي الخصائص الذاتية الجوهرية للأوراق التجارية ، ومن بينها تحديد ميعاد الاستحقاق في أجل معين ، لما كان ما تقدم ، وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر ورتب على ذلك قضاءه برفض الدفع بسقوط الحق في المطالبة بقيمة هذا السند بالتقادم الخمسي ، فان النعي عليه بهذا السبب يكون على غير اساس .

وحيث أنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ٥٨٧ سنة ٢٥ ق بالهيئة السابقة

٧٤

١١ فبراير ١٩٧٠

(١) ضريبة : لجنة طعن ، قرارها ، الفاؤه

(ب) ضريبة : عامة على الايراد . ممول ، اعلانه بالبريد . لائحة بريد . في ١٤ لسنة ١٩٢٩ ق ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ ق ٩٩ لسنة ١٩٤٩ دكرينو ٢٩ من مارس ١٨٧٩

المبادئ القانونية :

١ - الحكم الصادر بالغاء قرار لجنة الطعن على اساس بطلانه ، ينهى المنازعة في القرار الذي أصدرته ، ويحسم الخصومة في الطعن الذي رفع بشأنه الى المحكمة الابتدائية ، ولا تملك المحكمة تقدير أرباح الممول ابتداء بعد الغاء قرار اللجنة .

٢ - المشرع وضع اجراءات خاصة بالاعلان أمام لجنة الطعن عند الفصل في اوجه الخلاف بين الممول ومصلحة الضرائب ، وقد جعل المشرع الاعلان المرسل من اللجنة الى الممول أو مصلحة الضرائب بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول ، في قوة الاعلان الذي يتم بالطرق القانونية ، واعتبر الاعلان صحيحاً ولو رفض الممول استلام الخطاب بالاعلان حتى يكون علم الوصول حجة عليه ، وبالرجوع الى اللائحة الصادرة بتنظيم مصلحة البوستة ، يبين انها عملت على توفير الضمانات الكفيلة لوصول

الذي صدر فيه الحكم بالغاء قرار اللجنة ، ومن ثم يكون الدفع على غير أساس متعينا رفضه .

وحيث أن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية . .

وحيث أن النص في المادة ٩٦ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ المعدل بالقانون ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ والراجب الاتباع في شأن الضريبة العامة على الأيراد وفقا للمادة ٢٤ من القانون ٩٩ لسنة ١٩٤٩ على أن « يكون للاعلان المرسل بخطاب موصى عليه مع علم الوصول قوة الاعلان الذي يتم عادة بالطرق القانونية ويعتبر الاعلان صحيحا ولو رفض الممول استلامه ، وفي حالة غلق المنشأة أو غياب صاحبها يثبت ذلك بموجب محضر يحرره أحد موظفي مصلحة الضرائب ممن لهم صفة الضبطية القضائية وينشر عن ذلك في لوحة الأمور المختصة » ، يدل على أن المشرع وضع اجراءات خاصة بالاعلان أمام لجنة الطعن عند الفصل في أوجه الخلاف بين الممول ومصلحة الضرائب ، وهي اجراءات تختلف عن الاجراءات المنصوص عليها في قانون المرافعات ، كما تختلف عن نظام الاعلان على يد محضر الذي كان ينص عليه قانون المرافعات ، السابق في المواد ١٥ الى ١٩ قبل الغائها بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ ، وقد جعل المشرع الاعلان المرسل من اللجنة الى الممول أو مصلحة الضرائب بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول في قوة الاعلان الذي يتم بالطرق القانونية ، ولم يشأ أن يفيد اللجنة باجراءات الاعلان التي فرضها قانون المرافعات ، واعتبر الاعلان صحيحا ولو رفض الممول استلام الخطاب بالاعلان حتى يكون علم الوصول حجة عليه ، كما هو حجة في حالة غلق المنشأة أو غياب صاحبها ، كذلك وبالرجوع الى اللائحة الصادرة بالاستناد الى المادة الثانية عشرة من الدكرينو المؤرخ ٢٩ من مارس ١٨٧٩ الخاص بتنظيم مصلحة البوستة والمصدق عليها من مجلس النظار بتاريخ أول يناير سنة ١٨٨٠ والمعدلة في ٢٧ من مارس ١٨٨٦ ، يبين أن النص في البند التاسع والخمسين على « أن المرسلة اليهم المراسلات لهم الحق في رفضها بشرط أن يحصل ذلك بحال استلامها وقبل فتحها »

والنص في المادة ٢٨٥ من التعليمات العمومية عن الأشغال البريدية المطبوعة في سنة ١٩٦٢ على أن « المراسلات تسلم بموجب إيصال الى المرسلة اليهم أو الى من يتوب عنهم بناء على توكيل بذلك فيما عدا الرسائل الواردة من الضرائب فيطبق عليها التعليمات الواردة بشأنها بالبند ٢٥٨ » والنص في البند ٢٥٨ على أن « المراسلات المسجلة الواردة من مصلحة الضرائب تسلم الى المرسل اليهم أنفسهم وفي حالة عدم وجود المرسل اليه تسلم المراسلة المسجلة الى نائبه أو خادمه أو لمن يكون ساكنا معه من اقاربه أو اصهاره بعد التحقق من صفتهم والتوقيع منهم وذلك تمشيا مع قانون المرافعات وعند امتناع المرسل اليهم أو الأشخاص المذكورة أيضا عن تسلم المراسلات المشار اليها يتعين على موزعي البريد اثبات امتناعهم على المخروف وعلى دفتر الايصالات وأن يكتب موزع البريد اسمه واضحا ويوقع على التأشير بخط واضح مع اثبات التاريخ » يدل على أن اللائحة عملت على توفير الضمانات الكفيلة بوصول الرسائل المسجلة الى المرسل اليهم ، ووضعت الاجراءات التي فرضت على عامل البريد اتباعها في حالة امتناعهم عن استلامها في خصوص المراسلات الواردة من مصلحة الضرائب لتكون حجة عليهم في الآثار المترتبة عليها . واذ كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد جري في قضاءه ببطلان قرار اللجنة لأن الكتاب الذي ارسلته الى الممول بموعد الجلسة المحددة لنظر الخلاف بينه وبين مصلحة الضرائب قد ارتد مؤشرا عليه برفض الاستلام دون بيان الشخص المخاطب معه ، ودون اتباع الاجراءات المقررة في قانون المرافعات ، وكان الثابت أن عامل البريد أشار على مظهروف هذا الكتاب بتاريخ ١١/٧/١٩٦٠ بعبارة رفض الاستلام موقعا عليها بامضائه ، فان الحكم يكون قد خالف القانون بما يوجب نقضه .

الطعن ٢٦٥ سنة ٢٢ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين حسين صفوت السركي نائب رئيس المحكمة وعثمان زكريا وحسن ابو الفتوح الشربيني وأحمد ضياء الدين حنفي وأحمد طوسون حسين

٧٥

١١ فبراير ١٩٧٠

(١) حكم : نسيب . استئناف ، الحكم في الاستئناف

(ب) عمل : عامل موقوف ، اعادته في ٩١ لسنة ١٩٥٩

٦٧ م

المبادئ القانونية :

١ - متى كان صدور الحكم المطعون فيه على خلاف الحكم الابتدائي الذي الغاه لا يعد من قبيل التناقض في أسباب الحكم الواحد ، وإنما يهدر أسباب الحكم الابتدائي ، ويتضمن الرد المسقط لها متى أقام قضاءه على أسباب تكفي لحمله ، فإن النعي على الحكم المطعون فيه بالقصور والتناقض يكون على غير أساس .

٢ - لصاحب العمل الحق في وقف العامل من تاريخ إبلاغ السلطة المختصة بارتكابه إحدى الجرائم المحددة ، ولا يجب على صاحب العمل اعادته إلى عمله قبل صدور قرار منها بعدم تقديم العامل للمحاكمة أو القضاء ببراءته ، ولم يوجد لدى صاحب العمل سبب آخر لفسخ العقد .

الحكمة :

.. وحيث أن الثابت .. أن الطاعن أقام دعواه على أساس أن القرار الذي أصدرته الشركة بوقفه عن العمل في ١٩/١٢/١٩٦١ هو قرار باطل ، لأنها لم توجه إليه أي اتهام في البلاغ الذي قدمته للنيابة العامة في ١٣/١٢/١٩٦١ . كما أن الشركة رفضت اعادته إلى عمله فور القرار الذي أصدرته النيابة بحفظ الشكوى في يناير سنة ١٩٦٢ واعادته إلى عمله في ٢/٢/١٩٦٣ بعد أن ظل موقوفا أكثر من ثلاثة عشر شهرا بلا مسوغ من القانون .

وبالرجوع إلى البلاغ المقدم من الشركة والمودع صورته بالأوراق ، يبين أن الشركة قررت فيه أن اللجنة التي قامت بجرد أعمال الموظفين الذين شملتهم حركة انتقالات فيها قد تبين لها أن الطاعن استلم بتاريخ ١/١/١٩٦١ مبلغ ٣٠٠ ج عهدة ثابتة للصرف على بواخر الشركة وأنه لا يوجد مع الطاعن سوى مبلغ خمسين جنيها ، وقرر أن

بأقى المبلغ سلمه إلى موظف يدعى فوزى مرقص وقدم بذلك اتصالاً مؤرخاً ١/١/١٩٦١ ، وأن اللجنة قامت باستدعائه يوم ٧/١٢/١٩٦١ فوجدته بأجازة عارضة وأنه وعد المراقب المالي بتسوية العهدة عند حضوره يوم ٩/١٢/١٩٦١ إلا أنه لم ينفذ تعهده وغاب عن عمله بعد هذا اليوم دون إذن ، وانتهت الشركة بلاغها بعرض الأمر على النيابة العامة لاتخاذ ما تراه من إجراءات ضد الطاعن وزميله ، وثابت من الشهادة المؤرخة ١٩/١/١٩٦٣ - والصادرة إلى الطاعن من القلم الجنائي بنيابة المنشية - أنه بعد موافقة نيابة أمن الدولة على حفظ الشكوى وقيدتها برقم ٤٥٤ سنة ١٩٦٢ إداري المنشية ورد من الشركة تقرير من لجنة الفحص مؤرخ ١٥/١/١٩٦٢ وطلبت نيابة أمن الدولة تحقيق ما ورد به من وقائع تكون جرائم وأرسلت إليها الأوراق بعد التحقيق بمذكرة لم يوجه فيها اتهام إلى الطاعن وأعيدت إليها ثانية للاستيفاء وبالرجوع إلى الحكم المطعون فيه يبين أنه بعد أن عرض هذه الوقائع أقام قضاءه على قوله « وحيث أنه بين مما تقدم أن بلاغ الشركة كان ضد المستأنف وفوزى مرقص باعتبار أن الأول هو الذي كان في عهده وديعة الصرف على بواخر الشركة فسلمها لفوزى مرقص ثم جاء تقرير فحص أعمالها كاشفاً عن جرائم لم يتم تحقيقها ولم تتبين الشركة عدم اتصال المستأنف بها إلا في ٢٧/١/١٩٦٣ فأعادته على الفور لعمله ، ومن ثم فلا اعتساف من جانب الشركة إذ لم تثبت في أمر اعادته للعمل قبل التاريخ الأخير » وهي تقريرات موضوعية سائغة لها أصلها المستمد من الثالث ، بالأوراق ولا تخالف البلاغ المقدم من الشركة إلى النيابة العامة والذي يتضمن توجيه الاتهام إلى الطاعن وزميله في شأن الوديعة التي سلمتها الشركة إلى الطاعن للصرف على بواخرها ، كما أنها لا تغير من الأساس الذي رفعت به الدعوى واستند فيه الطاعن - على ما هو ثابت بصحيفتها - إلى تأخير الشركة في اعادته إلى العمل ثلاثة عشر شهراً دون مسوغ وتنفي عن الشركة العسف في التأخير .

إذ كان ذلك وكان صدور الحكم المطعون فيه على خلاف الحكم الابتدائي الذي الغاه لا يعد من

انتهاء التحقيق لا يكون مشوباً بالقصور أو مخالفاً للقانون .

اللمن ١٢٨ سنة ٣٥ ق بالهيئة السابقة

٧٦

١١ فبراير ١٩٧٠

(١) احوال شخصية . نسب ، دعوى . ق ٢٥ لسنة ١٩٦٩ م ١٥ .

(ب) اثبات : بينة ، شرعية . احوال شخصية .

المبادئ القانونية :

١ - من الأصول المقررة ان الولد للفراش ، وان المناط فيما تصير به الزوجة فراشاً انما هو العقد مع مجرد امكان الوطء بصرف النظر عن تحقق الدخول أو عدم تحققه .

٢ - من المنفق عليه عند فقهاء الحنفية انه يشترط في الشهادة ان تكون موافقة للدعوى - فيما تشترط فيه الادعوى - فان خالفها لا نقبل ، الا اذا وفق المدعى بين الدعوى وبين الشهادة عند امكان التوفيق . الا ان هذا الشرط وعند الحنفية كذلك لا يجد محلاً يرد عليه اذا كان تكذيب المدعى لشهوه في شيء زائد عن موضوع الدعوى .

الحكمة :

.. وحيث انه من الاصول المقررة عند فقهاء الشريعة الاسلامية ان (الولد للفراش) واختلفوا فيما تصير به الزوجة فراشاً على ثلاثة اقوال ، احدها انه نفس العقد وان لم يجتمع بها بل لو طلبها عقوبة في المجلس ، والثاني انه العقد مع امكان الوطء ، والثالث انه العقد مع الدخول المحقق لا امكانه المشكوك فيه ، وقد اختار الشارع بالمرسوم بقانون ٢٥ لسنة ١٩٢٩ الراي الثاني بما نص عليه في المادة ١٥ منه على انه « لا تسمع عند الانكار دعوى النسب لولد زوجة ثبت عدم التلاقى بينها وبين زوجها من حين العقد ولا لولد زوجة اتت به بعد سنة من غيبة الزوج منها . ولا لولد المطلقة والمتوفى عنها زوجها اذا

قبيل التناقض في اسباب الحكم الواحد ، وانما يهدر اسباب الحكم الابتدائي ويتضمن الرد المسقط لها متى اقام قضاءه على اسباب تكفى لحيله ، فان النعى على الحكم المطعون فيه بالقصور والتناقض يكون على غير اساس ..

وحيث ان النص في المادة ٦٧ من القانون ٩١ لسنة ١٩٥٩ على انه « اذا نسب الى العامل ارتكاب جنابة أو جنحة اضراب غير مشروع أو التحريض عليه أو ارتكابه جنحة داخل دائرة العمل جاز لصاحب العمل وقفه من تاريخ ابلاغ الحادث الى السلطة المختصة لحين صدور قرار منها في شأنه فاذا رأت السلطة المختصة عدم تقديم العامل للمحاكمة أو قضى ببراءته وجبت اعادته الى عمله والا اعتبر عدم اعادته فصلاً تعسفياً » يدل - بلفظه ومعناه - على ان لصاحب العمل الحق في وقف العامل من تاريخ ابلاغ السلطة المختصة بارتكابه احدى الجرائم المحددة فيه ، وانه لا يجب على صاحب العمل اعادته الى عمله قبل صدور قرار منها بعدم تقديم العامل للمحاكمة أو القضاء ببراءته ، ولم يوجد لدى صاحب العمل سبب آخر لنسخ العقد .

اذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه - على ما سلف الرد به - قد اقام قضاءه على ان البلاغ المقدم من الشركة المطعون عليها بتاريخ ١٣/١٢/١٩٦١ تضمن توجيه الاتهام الى الطاعن بشأن الوديعة التي سلمتها اليه للصرف على مآخرها ، وأن قرار وقفه عن العمل صدر بناء على هذا البلاغ ولم يتم تحقيق الوقائع التي كشفت عنها لجنة الفحص حتى تاريخ ١٩/١/١٩٦٣ الصادر فيه الشهادة التي استخرجها الطاعن من النيابة وانه اقر في شكواه المؤرخة ١١/٦/١٩٦٢ عن تظلمه من قرار الفصل ان النيابة هي التي طلبت تشكيل لجنة لفحص أعماله ، وكان غير صحيح ما يقوله الطاعن من ان الحكم لم يذكر تاريخ البلاغ المقدم من الشركة ، ولا يعيب الحكم اغفال بيان الوقائع التي كشفتها اللجنة بعد البلاغ وفي سبيل تحقيقه ومادامت الشركة قد اعادت الطاعن الى عمله فور علمها بصدر قرار النيابة في شأن التحقيق بعد انتهائه ، فان الحكم اذ رفض القضاء بالتعويض عن قرار الوقت لعدم

انت به لأكثر من سنة من وقت الطلاق أو الوفاة » .

وهذا يدل على أن المناط فيما تصر به الزوجة فراشا إنما هو العقد ، مع مجرد إمكان الوطء بصرف النظر عن تحقق الدخول أو عدم تحققه ، كذلك ومن المتفق عليه عند فقهاء الحنفية ، أنه بشرط في الشهادة أن تكون موافقة للدعوى فيما تشترط فيه الدعوى ، فإن خالفها لا تقبل إلا إذا وفق المدعى بين الدعوى وبين الشهادة عند إمكان التوفيق ، إلا أن هذا الشرط وعند الحنفية كذلك لا يجد محل يرد عليه إذا كان تكذيب المدعى لشهوده في شيء زائد عن موضوع الدعوى ، وإذا كان ذلك ، وكان يبين من الحكم المطعون فيه أن الطاعنة أسست دعواها بنسب ولدها إلى المطعون عليه على أنه « تقدم لأسرتها طالباً الزواج منها وتمت الموافقة على ذلك في شهر يونيو ١٩٦٠ وبناء على هذه الخطبة أخذ المدعى عليه يتردد على منزل أسرتها بالمنصورة من وقت لآخر متبادلاً معها الزيارات وزادت بينهما المودة وذلك طمناً للمادة التي جرت بذلك بعد الخطبة وقد قامت المستأنفة وأهلها باحترامه وتقديره دون أية مخاوف أو شك وذلك لما له من منزلة أدبية واجتماعية بصفته من رجال الأمن حتى استسلمت المدعية وأسرته اليه ولكن القدر خان آمالهما وآمال أسرتها فكانت فريسة له وتحول إلى دئب ضال خدعها وسلب عفافها في غفلة منها ونتيجة لذلك حملت منه بالولد « محمد » المذكور والذي وضعته في ١٩٦١/٥/٢٠ ، وقد طالبت مراراً بتعجيل اتمام الزواج خوفاً من استكشاف أمرها فتكرر لها ولحملها » كذلك .

وبالرجوع إلى ذات الحكم يبين أنه أقام قضاءه برفض الدعوى على ما أورده من أنه بتطبيق النصوص الشرعية على الدعوى « يرى في الواقع أنه ليس فيها تناقض ولم يصدر من المستأنفة كلام يفيد التناقض ، لأنها بقيت مصممة على دعواها إلى ما بعد انتهاء التحقيق ثم لما قدمت مذكرتها المؤرخة ١٩٦٣/٤/٦ رددت فيها ما جاء على لسان شاهديها من أنها وهبت نفسها له وهذا لا يعتبر تناقضاً لأن هذا الكلام جاء بعد اتمام التحقيق ، وإن ما جاء على لسان شاهديها هو الذي يتناقض مع موضوع الدعوى لأنها شهدا على وقائع لم تذكرها المستأنفة في دعواها .. وظاهر منها الكذب والتلفيق لأنها تقول إن الواقعة كانت بطنطاً ولم تحصل إلا مرة واحدة وهما يقولان أنه عاشرها في منزل الزوجية بالمنصورة » وهذا الذي قرره الحكم يدل على أن الطاعنة أسست دعواها بنسب ولدها « محمد » إلى المطعون عليه على أنه كان ثمرة عقد زواج انعقد بينهما صحيحاً أو فاسداً ، كما يدل على أنه أقام قضاءه برفض الدعوى على مجرد التناقض بين الشهادة وبين الدعوى في واقعة الدخول ومكانه ، وإذا كان ذلك ، وكانت واقعة الدخول ومكانه ، زائدة عن موضوع الدعوى ، والتناقض فيها لا يضر الشهادة ، فإن الحكم المطعون فيه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن .

وحيث أن الموضوع صالح للفصل فيه .

الطعن ٤ سنة ٣٦ ق ٤ أحوال شخصية : بالهيئة السابقة

وقف الدعوى جزاء

وهل يجوز للمدعى تعجيلها قبل انتهاء مدة الوقف

للسيد الاستاذ كامل سليمان المحامى

نص المادة ٩٩ من قانون المرافعات على أنه :

تحكم المحكمة على من يتخلف من العاملين بها أو من الخصوم عن ايداع المستندات أو عن القيام بأى اجراء من اجراءات المرافعات فى الميعاد الذى حددته له المحكمة بغرامة لا تقل عن جنيه ولا تجاوز عشرة جنيهات ويكون ذلك بقرار يثبت فى محضر الجلسة له ما للأحكام من قوة تنفيذية . ولا يقبل الطعن فيه بأى طريق ولكن للمحكمة أن تقيل المحكوم عليه من الغرامة كلها أو بعضها اذا أبدى عذرا مقبولا .

ويجوز للمحكمة بدلا من الحكم على المدعى بالغرامة أن تحكم بوقف الدعوى لمدة لا تجاوز ستة أشهر وذلك بعد سماع أقوال المدعى عليه .

واذا مضت مدة الوقف ولم ينفذ المدعى ما أمرت به المحكمة جاز الحكم باعتبار الدعوى كأن لم تكن » .

فهل يجوز للمدعى اذا قضى بوقف الدعوى جزاء لمدة ستة شهور ونفذ ما أمرت به المحكمة أن يعجلها دون انتظار اكتمال مدة الوقف أم يتعين عليه أن ينتظر فوات الستة شهور كاملة ليعجل دعواه .

يكاد يجمع فقهاء المرافعات على أنه لا يجوز للمدعى فى هذه الحالة تعجيل دعواه الا بعد انقضاء مدة الوقف دون بيان الأساس الذى يستندون عليه فى التقرير بهذا الرأى ويكتفون بالاحالة الى حكم قديم لمحكمة الأور المستعجلة بالقاهرة صادر بتاريخ ١٩٥٠/١/٣٠ والذى سنتناوله بالتعقيب فى ثانيا هذا البحث .

ويبدو لنا أن هؤلاء الفقهاء انما يرددون ما جروا عليه فى مؤلفاتهم القديمة النوى وضمعوها فى ظل قانون المرافعات القديم والذى لم يكن يجيز تعجيل الدعوى قبل انتهاء مدة الوقف بالرغم من الاختلافات الجوهرية بين القانونيين والتي لا محل معها حاليا للقول بنفس الرأى .

وتتمثل هذه الاختلافات فى أمور ثلاثة :

الاختلاف الاول : ان المادة ٩٩ من القانون الحالى نصت على الحكم بوقف

الدعوى لمدة لا تتجاوز ستة أشهر بينما كانت المادة ١٠٩ مرافعات قديم تنص على وقف الدعوى لمدة ثلاثة شهور .

مما حدا بالحكم الصادر من محكمة الأمور المستعجلة بالقاهرة بتاريخ ١٩٥٠/١/٣٠ الى القضاء بعدم جواز التعجيل الذى يتم قبل انقضاء مدة الوقف اذ قال :

وترى المحكمة ان الوقف الذى تصدت له هذه المادة فى فقرتها الثانية قد حددت مدته ثلاثة شهور وان هذا التحديد بمنأى عن ان يتخطاه القاضى الى ما هو ادنى منه على اعتبار ان مدة الشهور الثلاثة ان هى الا حدا اقصى للوقف وعلى هدى ذلك صدر الحكم بوقف الدعوى دون تحديد مدته على اعتبار ان فى نص المادة ١٠٩/٢ مرافعات غناء عن ترديده .

وبما ان رائد المحكمة فى هذا النظر يبدو فيما استظهرته من ديباجة النص من انه حدد مدة الوقف بقوله : « (لمدة ثلاثة شهور) » دون ان يذكر لمدة لا تزيد على ثلاثة شهور وهو امر ما كان يفوته ان ينوه عنه لو انه هدف الى غير ما تدل عليه ديباجة النص ..

(المحاماة السنة ٣٠ العددان الخامس والسادس ص ٨٠٠)

الامر الذى لم يفت المشرع عندما اصدر قانون المرافعات الجديد فقد عدل النص الى وقف الدعوى لمدة لا تتجاوز ستة شهور مما يجعل استناد الشراح الى الحكم المستعجل سالف الذكر لا يصادف موضعه حاليا .

الاختلاف الثانى : ان نص الفقرة الأخيرة من المادة ٩٩ سالف الذكر تقضى بأنه « اذا مضت مدة الوقف ولم ينفذ المدعى ما امرت به المحكمة جاز » ومفاد ذلك انه يجوز للمدعى اذا نفذ ما امرت به المحكمة اثناء مدة الوقف عجل دعواه دون انتظار استكمال مدة الوقف فالتجديد جائز اذن فى أى وقت من الاوقات اثناء مدة الوقف طالما تنفذ قرار المحكمة .

ويؤكد هذا النظر ان المشرع لم ينص - كما فى القانون القديم - على ان يتم التعجيل بعد مضي مدة الوقف بل نص على خلافه على النحو الذى رايناه فى الفقرة الثالثة من المادة ٩٩ .

الاختلاف الثالث : ان النص القديم كان يجعل التجديد منوطا بقلم الكتاب ونص صراحة على أن يقوم بالتعجيل عند مضي مدة الوقف وهذا نص الفقرة الخاصة بذلك فى المادة ١٠٩ : مرافعات قديم . « فاذا مضت مدة الوقف عجل قلم الكتاب الدعوى »

مما جعل الشراح يقررون فى ظل المادة ١٠٩ مرافعات قديم بعدم جواز التعجيل قبل مضي مدة الوقف الامر الذى سجله الحكم المستعجل سالف الذكر الذى يستشهد به الشراح خطأ اذ جاء بهذا الحكم :

لا سيما اذا ما لوحظ ان المشرع ناط بقلم الكتاب وحده دون الخصوم تعجيل الدعوى وعلى شريطة أن يتم هذا التعجيل بعد انقضاء مدة الوقف .

(ص ٨٠١ المرجع سالف الذكر)

فإذا جاء القانون الجديد والعمر. هذا النص وائاط التجديد بأصحاب الشأن ولم يتص على أن يكون التجديد بعد مضي الوقف — كما في القانون القديم — فكل ذلك صريح في جواز التعجيل في أى وقت أثناء مدة الوقف طالما تنفذ ما أمرت به المحكمة .

الراى اذن أنه يجوز للمدعى طبقا للتفسير السليم لنص المادة ٦٩ مرافعات ان يعجل دعواه اذا نفذ ما أمرت به المحكمة في أى وقت أثناء مدة الوقف دون حاجة لانتظار مضيها .

ولا شك ان للمدعى في اجراء ذلك مصلحة قانونية قائمة وهى تعجيل الفصل في دعواه انتهاء للنزاع واعطاء كل ذى حق حقه في اقصر وقت ممكن وهى بذاتها الفكرة التى املت على المشرع النص على جواز وقف الدعوى جزاء اذا لم ينفذ المدعى ما أمرت به المحكمة وحثا له على تجهيز الدعوى دون تباطؤ فلا يمكن اذن ان يقف القانون في وجه المدعى الذى يادر بتنفيذ ما أمرت به المحكمة ويسعى الى سرعة الحكم فيها محققا هدف المشرع في هذا الشأن ، ولا سيما أن ثمة حالات قد ينص عليها القانون تجعل ضرورة الفصل في الدعوى سواء كانت ابتداء أو استئنافا أو طعنا في قرار لجنة طعن ضرائبيه أو غيرها من القرارات الادارية في موعد يحدده امرا جوهريا بالنسبة للمدعى .

ومثال ذلك قوانين التيسير الضرائبية التى صدرت في الآونة الاخيرة والتي تقرر للمسؤولين الحق في تخفيض كبير للضرائب المستحقة عليهم يصل الى ٢٥ ٪ بشرط سدادهما خلال اجال حددتها والتي قد تنتهى خلال مدة وقف الدعوى جزاء (القوانين رقم ٧٥ و ٧٧ لسنة ١٩٦٩ و ٦ لسنة ١٩٧١) .

وقد كان أمر هذا التيسير سببا في اعادة عرض مسألة تعجيل الدعوى جزاء قبل مضي مدة الوقف على القضاء لعلها للمرة الاولى — على قدر علمنا — منذ صدر حكم قاضى الامور المستعجلة بمحكمة القاهرة في سنة ١٩٥٠ .

أخذت محكمة استئناف الاسكندرية بالراى الذى نادى به في حكمها الصادر بتاريخ ٢٧ / ١٢ / ١٩٧١ في الاستئناف رقم ٤٩١ / ٢٧ ق الذى كان لى شرف اقامته والمرافعة فيه فالفقت حكم محكمة الاسكندرية الابتدائية في الدعوى رقم ١٩٧١/٢٣٩١ الذى قضى اولهما بوقف الدعوى جزاء لمدة ستة شهور وقضى ثانيهما ببطلان تعجيلها قبل انقضاء مدة الوقف واعادت التضييقين الى تلك المحكمة للفصل في موضوعها .

وتتلخص ظروف هذه القضية في أن عدة ضرائب ربطت على أحد الممولين عملا بقرار لجنة الطعن وأبلغ الممول بالربط بموجب نماذج ضرائبية محررة في ٢٣ من يناير ١٩٧١ ومن حقه عملا بالقانونين رقمى ٧٥ و ٧٧ لسنة ١٩٦٩ الاستفادة من خصم قدره ٢٥ ٪ من هذه الضرائب اذا سدها أو ما تبقى منها دون اداء دفعة واحدة خلال سنة تبدأ من تاريخ الربط سالف الذكر أى في موعد اقصاه ٢٢ يناير ١٩٧٢ وقد استبدل بهذين القانونيين القانون رقم ٦ لسنة ١٩٧١ الذى يجعل نهاية سنة التيسير التى يتمتع خلالها الممولون بالخصم المقرر قانونا في شهر مارس ١٩٧٢ .

طعن هذا الممول في قرار لجنة الطعن بالدعوى سالف الذكر ، ثم أوقفها انتظاما

لمدة ستة شهور للصلح وعقد بالفعل صلحا مع مصلحة الضرائب من شأنه اجراء تخفيض في قدر الضرائب المستحقة عليه وبإدراك عقب عقده بتعجيل دعواه للتصديق على عقد الصلح حتى يتسنى له بموجبه سداد الضرائب بوضعها الجديد خلال مدة التيسير فيحصل على الخصم المقرر قانونا ، تحدد لنظر الدعوى جلسة ٣ من نوفمبر ١٩٧١ الا ان مصلحة الضرائب لم تقدم عقد الصلح بهذه الجلسة نظرا لعدم استيفاء بعض اجراءاتها فتأجلت القضية لجلسة ٢٤ من نوفمبر ١٩٧١ لتقديم عقد الصلح وبهذه الجلسة لم يكن الاجراء الناقص قد استكمل بعد فلم تقدم مصلحة الضرائب عقد الصلح أيضا ، وطلب المدعى أجلا قصيرا حتى تستوفى المصلحة اجراءاتها والتي كادت ان تنتهى بيد ان المحكمة أوتفت الدعوى جزاء لمدة ستة شهور .

ومؤدى هذا القضاء اذا أخذنا بالرأى الذى يقول بعدم جواز التعجيل قبل انقضاء مدة الوقف أنه لا يجوز للمدعى فى الدعوى سألقة الذكر تعجيل دعواه قبل ٢٣ مايو ١٩٧٢ ويكون موعد التيسير قد انتهى فيحرم من الاستفادة بأحكامه بمضى مواعيد المحدد قانونا .

لم تمض أيام معدودات حتى أثبت مصلحة الضرائب الاجراء الناقص الذى منعها من تقديم عقد الصلح للتصديق عليه فعجل المدعى دعواه لجلسة ١٥ من ديسمبر ١٩٧١ دون انتظار انتهاء مدة الوقف سعيا منه للاستفادة من التيسير سالف الذكر . وبهذه الجلسة قدمت مصلحة الضرائب محضر الصلح وطلبت التصديق عليه فحجزت القضية اسبوعا للحكم قدم خلالها المدعى مذكرة أوضح فيها الاعتبارات القانونية والواقعية السابق بيانها ، دللا على سلامة التعجيل بالتطبيق الصحيح لنص المادة ٩٩ من قانون المرافعات وصحمت مصلحة الضرائب على الحاق عقد الصلح بمحضر الجلسة واثبات محتواه فيه ، بيد أن المحكمة قضت ببطالان التعجيل وبإعادة القضية الى الوقف وتغريم المدعى ، ا جنيه طبقا لما سبق اوضحناه وأسسست حكمها على أنه لايجوز تعجيل الدعوى قبل انقضاء مدة الوقف الجزائى وقالت فى هذا الخصوص مانصه :

وطالما ان المشروع نص صراحة على أن المحكمة تحكم بوقف دعوى المدعى المتخلف عن ايداع مستنداته واتخاذ اجراءات المرافعات فى الميعاد الذى حددته مان القضاء بوقف الدعوى جزاء يضحى حكما استكمل كافة مقومات الاحكام سيما قوتها التنفيذية ويتعين لذلك تنفيذه ولا يكون هذا التنفيذ الا بوقف الدعوى المدة التى حددها حكم الايقاف فلا يجوز تعجيلها قبل انقضاء هذه المدة لان التعجيل فى هذه الحالة سيهدر حكم الايقاف ويهدم حجتيه ويمنع تنفيذه بكل قوة الى جعل الجزاء بوقف الدعوى عبئا مما يؤدى بالتالى الى اهدار نص المادة ٩٩ من قانون المرافعات وتفويت غرض المشرع من اصدارها اذ يستطيع كل مدع قضى بوقف دعواه لمدة معينة تعجيلها بعد حكم الوقف مباشرة وقبل انتهاء مدته يتهرب بذلك من جزاء الوقف ويمنع المحكمة بطريقة غير مباشرة من أعمال نص المادة ٩٩ من قانون المرافعات بل أنه يستطيع على الرغم من عدم تقديم مستنداته واتخاذ اجراءات المرافعات فى مواعييدها الاغلات من جزاء تلك المدة مما يؤدى بطريق التبع الى جعل اجراءات التقاضى منوطة بإرادته وحده دون تمكين المحكمة من أعمال سلطتها بشأنها كما يستطيع عدم تقديم مستنداته وعدم اتخاذ اجراءاته طوال المدة التى يبتغيها طالما أنه اذا قضى بوقف دعواه جزاء لعدم تقديم المستندات والقيام بالاجراءات فى مواعييدها

المحددة يعجل دعواه قبل انقضاء مدة الوقف وهكذا كلما قضى بوقف دعواه عجلها قبل انقضاء مدة الوقف الامر الذى يضع الدعوى فى حلقة مفرغة ويؤدى الى اطالة امد الخصومة والتقاضى ويضر بحسن سير العدالة وانتظامها ولا ينال من ذلك النظر ان المادة ٩٩ من قانون المرافعات نصت فى فقرتها الاخيرة على انه اذا مضت مدة الوقف ولم ينفذ المدعى ما امرت به المحكمة جاز الحكم باعتبار الدعوى كان لم تكن ذلك أن هذه الفقرة الاخيرة من المادة ٩٩ اوضحت أن الجزاء الذى قرره انما يكون فقط فى حالة تعجيل الدعوى بعد انقضاء مدة الوقف وليس قبل انتهاء هذه المدة.

استأنف الممول الحكيم الاول بوقف الدعوى جزاء لمدة ستة شهور والثانى ببطلان تعجيل الدعوى قبل مضي مدة الوقف وباعادتها الى الوقف الجزائى .

الفت محكمة استئناف الاسكندرية كما سبق ووضحنا الحكيم الاول والثانى فآكون بهذا قد اعتنقت الراى القائل بأنه يجوز للمدعى تعجيل الدعوى الموقوفة جزاء اذا نفذ خلال مدة الوقف ما امرت به المحكمة دون انتظار مضي مدة الوقف وبهذا نكون امام سابقة قضائية صادرة من احدى المحاكم العليا ولو أنها للأسف لم تسبب حكمها فى هذا الخصوص مكتفية بتسبيب حكمها بالغاء الحكم الاول بوقف الدعوى جزاء بأنه ما كان هناك محلاً لهذا الوقف اذ :

الثابت من الاوراق أن عقد الصلح لم يكن تحت يد الممول وانما كان تحت يد مصلحة الضرائب المدعى عليها فى الدعوى كما أن المحكمة قضت بوقف الدعوى قبل سماع اقوال مصلحة الضرائب مخالفة بذلك ما تقضى به المادة ٩٩ مرافعات من ضرورة سماع المحكمة لاقوال المدعى عليه قبل الحكم بوقف الدعوى لمدة ستة شهور فى غير محله ويتعين لذلك الحكم بالغاء الحكمين المستأنفين واعادة القضية لمحكمة اول درجة للفصل فى موضوعها (١٠)

الحماية القانونية لبراءات الاختراع

في القانون المصرى

للسيد الاستاذ الدكتور مصطفى كمال طه

عميد كلية الحقوق جامعة الاسكندرية

مقدمة

١ - فى الحلقة الأولى للقانون والعلوم السياسية التى عقدت بمدينة القاهرة فى المدة من ٢٣ الى ٢٧ من أكتوبر سنة ١٩٦٠ ، كان من بين الموضوعات التى عرضت للدراسة والبحث موضوع « الملكية الصناعية » .

وقد رأت لجنة القانون بالمجلس الأعلى لرعاية الفنون والآداب والعلوم الاجتماعية أن يطرح للدراسة والبحث فى هذه الحلقة الرابعة للقانون موضوع « الحماية القانونية لبراءات الاختراع فى الدول العربية » وذلك باعتبار أن براءات الاختراع هى أهم عناصر الملكية الصناعية ، وبالنظر الى أهمية الموضوع فى هذا الوقت بالذات الذى تتجه فيه الدول العربية عامة وجمهورية مصر العربية خاصة الى التنمية الصناعية تعويضاً عن التخلف الاقتصادى ولحقاً بالعصر التكنولوجى الحديث .

ولا يسعنا فى هذا البحث أن نحيط بجميع تشريعات الدول العربية فى شأن الحماية القانونية لبراءات الاختراع . ولذلك سنقصر بحثنا على الحماية القانونية لبراءات الاختراع فى التشريع المصرى مقارنة بما عليه الحال فى التشريعات الحديثة ، لاستخلاص أنسب الحلول التى تحقق مصلحة الاقتصاد المصرى والعربى .

٢ - ولقد نشطت حركة الاختراع منذ منتصف القرن التاسع عشر نتيجة لتقدم العلم وازدياد التنافس فى الميدان الصناعى . فاهتمت الدول بسن التشريعات لحماية حقوق المخترعين . كما عقدت الاتفاقيات والمعاهدات الدولية التى تكفل حماية هذه الحقوق حماية دولية ، وأهمها اتفاقية باريس البرمة فى ٢٠ مارس سنة ١٨٨٣ الخاصة بحماية الملكية الصناعية . وتتضمن هذه الاتفاقية بتشكيل اتحاد لحماية الملكية الصناعية من الدول الموقعة عليها والمنظمة اليها هو الاتحاد الدولى لحماية الملكية الصناعية المعروف باسم اتحاد باريس . ويتبع هذا الاتحاد فى الوقت الحاضر المنظمة العالمية للملكية الفكرية ومقرها جنيف بسويسرا .

وغنى عن البيان أن العدالة تقتضى حماية خاصة للمخترع بتقرير حق له على اختراعه يسمح له باحتكار استغلاله والافادة منه ماليا لقاء ما قدمه للمجتمع وما بذله من جهد ومال فى سبيل الوصول اليه . ومن مصلحة المجتمع أيضاً تقرير هذا الحق للمخترع لما فى ذلك من حافز على اذاعة الاختراع وتشجيع على الابتكار وزيادة التقدم الصناعى وتسهيل سبل الحياة للإنسان .

وإذا كان من الضرورى حماية المخترع ، فإن المصلحة العامة تقتضى ألا يكون للمخترع حق دائم مؤبد ، بل يجب تحديد مدة يصبح الاختراع بعدها مالا شائعاً متاحاً للجميع ، لأن المخترع قد أفاد من الأبحاث والجهود التى تمت من قبل كما أن اختراعه يفتح الطريق لتحسينات ترد عليه وتجعله أكثر نفعاً للمجتمع .

رقد عمدت التشريعات الى التوفيق بين مصلحة المخترع ومصلحة المجتمع بمنح المخترع حق احتكار استغلال اختراعه مدة معينة ، مع فرض العقاب الرادع على من ينقل الاختراع أو يستخدمه من غير موافقة صاحبه . على أن المخترع لا يتمتع بهذه الحماية الا باتباع اجراءات خاصة والحصول على براءة اختراع ، وهى شهادة تمنحها الدولة للمخترع فتخوله الحق في احتكار استغلال الاختراع . وبمعنى آخر فان حق احتكار الاستغلال لا ينشأ وليد الاختراع فحسب ، بل أن هذا الحق أثر مباشر لبراءة الاختراع ، فلا ينشأ احتكار للمخترع ما لم تصدر له براءة اختراع . فلهلبراءة والحال كذلك أثر منشئ بحيث تكون هى مصدر الحق والحماية القانونية .

ويلاحظ أن بعض الدول الاشتراكية كالاتحاد السوفيتى تأخذ بنظام شهادة الاختراع وبمقتضاه يتول حق استغلال الاختراع للدولة التى تباشر هذا الاستغلال بواسطة المشروعات العامة ، مع منح المخترع الحق في تعويض عادل يتوقف مقداره على مدى النتائج الاقتصادية للاختراع .

٣ - وفى مصر ظلت حقوق المخترعين محرومة من الحماية القانونية ومن تشريع خاص منظم لها حتى صدر القانون رقم ١٣٢ لسنة ١٩٤٩ الخاص ببراءات الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية المعدل بالقانون رقم ٤٥٣ لسنة ١٩٥٣ والقانون رقم ٦٥٠ لسنة ١٩٥٥ . وقد روعيت في هذا القانون الاحكام التى اشتملت عليها اتفاقية باريس الخاصة بحماية الملكية الصناعية .

ويتضمن هذا القانون ثلاثة أبواب : الباب الاول خاص ببراءات الاختراع ، والباب الثانى بالرسوم والنماذج الصناعية ، والباب الثالث فى الاحكام المشتركة . وصدرت اللائحة التنفيذية لهذا القانون بالقرار الوزارى رقم ٢٣٠ لسنة ١٩٥١ المعدل بالقرارات رقم ٢٧١ لسنة ١٩٥٣ ورقم ٣٩٠ لسنة ١٩٥٥ ورقم ٤٩ لسنة ١٩٥٨ ورقم ١٣٣ لسنة ١٩٦٠ ورقم ٣٩٠ لسنة ١٩٦٤ .

كما أصدر المشرع المصرى القوانين المنظمة لعناصر الملكية الصناعية الأخرى ، وهى القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٩ الخاص بالعلامات والبيانات التجارية ، والقانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥١ الخاص بالأسماء التجارية .

ووافقت مصر أيضا على اتفاقية باريس الخاصة بحماية الملكية الصناعية والاتفاقيات الدولية الأخرى فى هذا الشأن بالقانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٠ . وصدر المرسوم فى ٢١ مايو ١٩٥١ باصدارها والعمل بها اعتبارا من أول يوليو ١٩٥١ فيما يتعلق باتفاقية باريس واعتبارا من أول يوليو ١٩٥٢ فيما يتعلق بالاتفاقيات الأخرى .

٤ - وسنقتصر فى دراستنا للحماية القانونية لبراءات الاختراع فى القانون المصرى على الأصول العامة والخطوط الرئيسية التى يقوم عليها القانون دون التطرق الى التفاصيل والتفريعات . فنتكلم عن شروط صحة البراءة فى فصل أول ، وحقوق صاحب البراءة والتزاماته فى فصل ثان .

الفصل الأول

شروط صحة البراءة

الفرع الأول

الشروط الموضوعية لصحة البراءة

٥ - تنص المادة الأولى من القانون رقم ١٣٢ لسنة ١٩٤٩ على ما يأتي :

« تمنح براءة اختراع وفقا لأحكام هذا القانون عن كل ابتكار جديد قابل للاستغلال الصناعى سواء كان متعلقا بمنتجات صناعية جديدة أم بطرق أو وسائل صناعية مستحدثة أم بتطبيق جديد لطرق أو وسائل صناعية معروفة » .

ويؤخذ من النص أنه يجب توافر شروط موضوعية ثلاثة لمنح براءة اختراع وهى :

١ - أن يكون ثمة ابتكار أو اختراع .

٢ - وأن يكون هذا الاختراع جديدا .

٣ - وأن يكون الاختراع قابلا للاستغلال الصناعى . ويضاف الى هذه الشروط الثلاثة شرط رابع وهو ألا يكون الاختراع مما يحظر القانون منح براءة عنه .

٦ - (١) المقصود بالاختراع موضوع البراءة : ويشترط لمنح البراءة أن يكون هناك ابتكار أو اختراع . ولم يضع المشرع المصرى تعريفا للاختراع ، وإنما اكتفى بسرد تطبيقات للاختراع موضوع البراءة . والاختراع بحسب ما استقر عليه الرأى بنطوى على فكرة ابتكارية تمثل قدرا من التقدم فى الفن الصناعى يجاوز القدر المعروف من قبل ويخرج عن نطاق التطور العادى المألوف فى الصناعة . وتبعاً لا تعتبر التحسينات العادية المألوفة فى الصناعة من قبيل الاختراع .

وفى ذلك قالت المحكمة الادارية العليا فى مصر فى حكمها الصادر فى ٣ ابريل ١٩٦٥ « يتضح من نص المادة الأولى لقانون البراءات أن المشرع يشترط لمنح البراءة أن يكون هناك ابتكار أو اختراع والمقصود بالاختراع هو تقديم شىء جديد للمجتمع أو ايجاد شىء لم يكن موجودا من قبل ، وقوامه أن يكون ثمرة فكرة ابتكارية أو نشاط ابتكارى يتجاوز الفن الصناعى القائم . فلا يعد من قبيل الاختراع التنقيحات أو التحسينات التى لا تضيف جديدا الى الفن الصناعى القائم أو التعديلات الجزئية غير الجوهرية التى لا تغيب عن رجل الصناعة المتخصص فى حدود المعلومات الجارية والنسبى هى وليدة المهارة الحرفية وحدها ، ومثل هذه الصورة تدخل فى نطاق الصناعة لا فى نطاق الاختراع » .

٧ - وقد أوردت المادة الأولى من قانون البراءات المصرى تصنيفا ثلاثيا للاختراعات التى تمنح عنها براءات : فقد يكون الاختراع متعلقا بنتائج صناعى جديد ، أو بطريقة صناعية جديدة ، أو بتطبيق جديد لطريقة صناعية معروفة ،

(١) فقد يكون الاختراع متعلقا بناتج صناعي جديد ، كابتكار مادة ملونة جديدة أو مادة عازلة جديدة أو آلة موسيقية جديدة . وتسمى البراءة التي تمنح في هذه الحالة ببراءة الناتج ، وهي تمنح لمخترعها حتى احتكار صنع الناتج الجديد وتمنع الغير من صنع نفس الناتج ولو كان ذلك بطرق أخرى .

(ب) وقد يكون الاختراع متعلقا بطريقة صناعية جديدة تسمح بالحصول على ناتج معروف كابتكار طريقة ملء الساعة بمجرد حركة اليد . وتكون الطريقة وحدها محلا للبراءة دون الناتج ذاته بحيث يكون لأي شخص أن يستعمل طرقا أخرى للوصول الى نفس النتيجة . وتسمى البراءة في هذه الحالة ببراءة الطريقة .

(ج) وقد يكون الاختراع متعلقا بتطبيق جديد لطريقة صناعية معروفة كاستعمال محرك السيارة في صناعة الطائرات . وتسمى البراءة هنا أيضا ببراءة الطريقة وهي تحمي التطبيق الجديد ولكنها لا تمنع الغير من استخدام نفس الطريقة في تطبيقات أخرى .

ويعتبر من قبيل التطبيق الجديد لطرق صناعية معروفة ما يسمى باختراع التركيب ، وهو ينحصر في الجمع بين طرق معروفة واستعمالها في اطار جديد ، ومثاله الميزان الآلي الذي يقوم بعدة عمليات دفعة واحدة : الوزن + تسجيل الأرقام + استلام المقابل .

٨ - (٢) جدة الاختراع : والشرط الثاني الواجب توافره في الاختراع الذي تمنح عنه البراءة هو شرط الجدة ، أي أن يكون الاختراع جديدا لم يسبق الكشف عنه للجمهور قبل تقديم طلب البراءة . وذلك لان احتكار الاستغلال الذي يمنح للمخترع هو في الواقع مقابل الأسرار الصناعية التي قدمها للمجتمع . فإذا لم يحصل المجتمع على جديد من صاحب الشأن ، فإنه لا يتحمل قبله أي التزام ولا يوجد سبب قانوني يدعو لمنحه البراءة .

ووفقا لنص المادة الثالثة من قانون البراءات المصري لا يعتبر الاختراع جديدا في الحالتين الآتيتين :

١ - إذا كان قد سبق استعمال الاختراع بصفة علنية في مصر ، أو كان قد شهِر عن وصفه أو عن رسمه بوضوح في نشرات أذيعت في مصر ، وذلك في خلال الخمسين سنة السابقة لتاريخ تقديم طلب البراءة .

٢ - إذا كان قد سبق إصدار براءة عنه لغير المخترع أو من آلت إليه حقوقه أو كان قد سبق للغير أن طلب براءة عنه ، وذلك في خلال الخمسين سنة السابقة على تقديم طلب البراءة .

٩ - سبق الاستعمال أو النشر : يفقد الاختراع عنصر الجدة إذا كان قد سبق استعماله أو النشر عنه . ويشترط في الاستعمال السابق الذي يفقد الاختراع طابع الجدة أن يكون بصفة علنية بحيث يتسنى لنزوى الخبرة الوقوف على سر الاختراع ، أما استعمال الاختراع بمعرفة المخترع نفسه أو تابعيه كذلك التجارب التي يقوم بها فلا تفقد الاختراع عنصر الجدة . وكذلك الشأن في نشر وصف الاختراع أو رسمه فإنه يشترط أن يكون الوصف أو الرسم من الوضوح بحيث يكون في إمكان نوى الخبرة استغلاله .

ويلاحظ أن المشرع المصرى لا يشترط لاعتبار الاختراع جديدا ألا يكون قد سبق استعماله أو النشر عنه بصفة مطلقة فى أى وقت سابق وفى أى مكان ، بل يأخذ بمبدأ الجدة النسبية من حيث الزمان والمكان ويكتفى بالاستعمال أو النشر فى خلال الخمسين سنة السابقة ، مما يسمح ببيع المخترعات القديمة . كما يكتفى بالاستعمال أو النشر السابق فى مصر ، أما الاستعمال أو النشر فى الخارج فلا يقضى على عنصر الجدة ومن ثم فإن سبق استعمال الاختراع أو النشر عنه فى الخارج لا يمنع من طلب البراءة عن ذات الاختراع فى مصر .

ويختلف التشريع المصرى فى هذا الصدد عن التشريع اللبناى وهو يشترط الجدة المطلقة من حيث الزمان والمكان لمنح البراءة ، فلا يعد الاختراع جديدا متى سبق استعماله أو النشر عنه قبل تقديم طلب البراءة فى أى وقت مضى ، وسواء تم الاستعمال أو النشر عنه فى إقليم الدولة أو فى الخارج .

١. — سبق إصدار براءة أو سبق طلبها : ولا يعتبر الاختراع جديدا إذا كان فى خلال الخمسين سنة السابقة على تاريخ تقديم طلب البراءة قد سبق إصدار براءة عن الاختراع لغير المخترع أو من آلت إليه حقوقه ، أو كان قد سبق للغير أن طلب براءة عنه .

ويلاحظ هنا أن المشرع المصرى يأخذ أيضا بمبدأ الجدة النسبية من حيث الزمان ، فلا يشترط أن يكون الاختراع جديدا لم يعرف من قبل مطلقا ، بل يكتفى أن يكون الاختراع جديدا نسبيا لم يعرف خلال الخمسين سنة السابقة :

ولكن المشرع المصرى أخذ هنا بمبدأ الجدة المطلقة من حيث المكان ، إذ لم يشترط نص المادة ٣ فقرة ٢ من القانون أن يكون إصدار البراءة السابقة للغير أو تقديم طلبها فى مصر ، ومن ثم فإن إصدار براءة فى الخارج عن ذات الاختراع أو تقديم طلب براءة فى الخارج عنه من شأنه أن يفقد الاختراع جدته فى مصر .

١١ — استثناء — عرض الاختراع فى المعارض : القاعدة أن عرض الاختراع قبل تقديم طلب البراءة يفقد الاختراع جدته . ومع ذلك فقد أخذت المادة ٥٢ من قانون البراءات المصرى بالحكم المنصوص عليه فى اتفاقية باريس (م ١١) ، ونصت على أن تمنح حماية مؤقتة للاختراعات المعروضة فى المعارض الأهلية أو الدولية التى تنظم فى مصر أو فى الخارج ، وعهدت بتنظيم هذه الحماية الى اللائحة التنفيذية . فإذا رغب صاحب الاختراع فى ضمان الحماية المؤقتة لاختراعه فى أحد المعارض وجب عليه أن يخطر إدارة براءات الاختراع برغبته فى العرض قبل حصوله ، وتعطى الإدارة للطالب شهادة الحماية المؤقتة بدون مقابل ، وتكفل هذه الشهادة للطالب الحقوق التى تترتب على منح البراءة وذلك خلال مدة لا تجاوز ستة أشهر من تاريخ افتتاح المعرض (المادة ٤٢ و ٤٣ و ٤٤ من اللائحة التنفيذية) .

١٢ — استثناء — حق الأسبقية الدولية : تقدم إن الاختراع يفقد شرط الجدة فى مصر متى كان قد سبق تقديم طلب براءة عن ذات الاختراع فى الخارج . واستثناء من هذا الحكم نصت المادة ٥٣ فقرة ٢ من قانون البراءات المصرى على أنه يجوز لمن

قدم طلبا للحصول على براءة اختراع في إحدى دول اتحاد باريس ، أن يقدم طلبا آخر في مصر في خلال اثني عشر شهرا من تاريخ تقديم الطلب الأول ويعتبر هذا الطلب أنه قدم في ذات تاريخ تقديم الطلب في البلد الأجنبي عمالا لحق الأسبقية الذي نصت عليه المادة ٤ من اتفاقية باريس .

١٣ - (٣) قابلية الاختراع للاستغلال الصناعي : يشترط في الاختراع الذي تمنح عنه البراءة أن يكون قابلا للاستغلال الصناعي (م ١) ، بمعنى أن يؤدي الاختراع إلى نتيجة صناعية يمكن استغلالها . وذلك لأن البراءة تمنح صاحبها احتكارا في الاستغلال ، مما يستتبع أن يكون الاختراع قابلا للاستغلال ذا صلة بشيء مادي ملموس .

وتفريعا على ذلك لا يعتبر من قبيل الاختراعات الأفكار والنظريات العلمية البحتة التي لا تطبق على صناعة محدودة ، كنظرية النسبية وكوضع طريقة جديدة لسلك الدفاتر الحسابية أو للاختزال أو الاعلان .

وما قيل عن الأفكار والنظريات التي يصل إليها الإنسان بطريق الذكاء المجرد يصدق أيضا على الاكتشافات العلمية التي يصل إليها الإنسان عن طريق ملاحظة الظواهر الطبيعية ، ككشف قانون الجاذبية أو الكثافة وكشف مادة الراديوم وكشف قوة البخار . وذلك لأن الحماية القانونية لبراءات الاختراع إنما وضعت لمصلحة الصناعة لا لمصلحة العلم ، ولأن هذه الاكتشافات تزيد من معارف الإنسان ، وأما الاختراعات فتهدف إلى قضاء حاجاته

ومع ذلك إذا كانت الأفكار والنظريات والاكتشافات لا يجوز أن تكون محلا للبراءة فإن تطبيقاتها الصناعية تكون قابلة للبراءة . ومن ثم يجوز منح براءة اختراع على ابتكار آلة تسير بقوة البخار .

ولا يكفي أن يكون الاختراع قابلا للاستغلال ، بل يجب فوق ذلك أن يكون قابلا لأن يستثمر في الصناعة . ومن ثم لا يعد اختراعا يشمل القانون بالحماية استنبات نوع جديد من البذور .

ولا يقصد بعبارة « الاستغلال الصناعي » قصر استخدام الاختراع على الصناعة بالمعنى الضيق وإنما يجب أن تؤخذ هذه العبارة بأوسع معانيها ، فتشمل استخدام الاختراع (آلة جديدة مثلا) في الزراعة والصناعة الاستخراجية كالمناجم والمحاجر .

١٤ - (٤) الاختراعات التي لا تمنح عنها براءات : أشارت المادة ٢ من القانون المصري إلى أنواع معينة من الاختراعات لا تمنح عنها براءات لأسباب تتعلق بالنظام العام والآداب السليمة أو الصحة العامة . وهذه الاختراعات هي :

١ - الاختراعات المخالفة للنظام العام والآداب السليمة ، كاختراع آلة للعب القمار أو لتزييف النقود أو لتحطيم الخزائن الحديدية .

٢ - الاختراعات الكيميائية المتعلقة بالأغذية أو العقاقير الطبية أو المركبات الصيدلانية . وذلك لأن المخترع قد يستغل تعلق الاختراع بالتغذية أو الصحة العامة

لميرفع الأسعار دون مبرر محتميا بأحتكار الاستغلال ، فعمد المشروع الى التضيقة بمصلحة المخترع في سبيل المصلحة العامة .

واذا كان المشرع قد حظر منح براءة اختراع عن تلك المنتجات ذاتها ، الا انه اجاز منح براءة اختراع عن الطرق الكيميائية الخاصة لصنع هذه المنتجات ، وفي ذلك تشجيع للصناعات الكيميائية وتوفيق بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة للمخترع فيجوز مثلا الحصول على براءة اختراع عن طريقة لاستخراج البنسلين لا عن البنسلين ذاته .

الفـرع الثـاني

صاحب الحق في البراءة

١٥ - الاصل العام : يكون الحق في البراءة للمخترع او لمن آلت اليه حقوقه (م ٦ فقرة ١ من القانون رقم ١٣٢ لسنة ١٩٤٩) فاذا توفى كان الحق في البراءة للورثة . واذا تنازل المخترع عن حقوقه يثبت الحق في البراءة للتنازل اليه، وللمخترع في هذه الحالة الحق في ان يذكر اسمه في البراءة ، ذلك انه لا يزال محتفظا بحقه الادبي في ان ينسب الاختراع دائما اليه رغم تنازله عن الحق المالى الذى يتمثل في امكان استغلال الاختراع .

واذا كان الاختراع نتيجة عمل مشترك بين عدة اشخاص ، كان الحق في البراءة لهم جميعا على الشيوع سوية فيما بينهم، ما لم يتفقوا على خلاف ذلك (م ٦ فقرة ٢) .

واذا توصل الى الاختراع عدة اشخاص كل منهم مستقل عن الآخر ، فان القانون المصرى يقضى بأن يكون الحق في البراءة للأسبق في تقديم الطلب (م ٦ فقرة ٢) .

اى ان القانون المصرى لا يعتمد في هذا الشأن بأسبقية الابتكار ، بل بأسبقية طلب البراءة مراعاة للمصلحة العامة التى تقتضى المبادرة بالكشف عن سر الاختراع حتى لا يظل المجتمع محروما من مزاياه فالبراءة والحال كذلك هى المصدر الذى ينشئ الحق ويجعله محلا للحماية القانونية .

١٦ - اختراعات العاملين : لقد تبين من الاحصائيات أن الاختراعات التى يستنبطها العاملون هى أكبر الاختراعات عددا وأهمية ، نتيجة للانتقال من المخترع المستقل الذى يعمل لحسابه الى فريق الباحثين المؤجورين فى المشروعات الصناعية العامة والخاصة وحلول البحث المنظم محل ومضة العبقرية ، مما خلق أهمية خاصة على هذه المشكلة .

وقد تضمن القانون المصرى تنظيما للحقوق المترتبة على اختراعات العاملين كمنالة للتوازن العادل بين مصلحة العامل من جهة ومصلحة رب العمل من جهة اخرى . وقد ورد هذا التنظيم فى المادة ٦٨٨ من القانون المدنى المصرى ، والمواد ٧ و ٨ و ٩ من القانون رقم ١٣٢ لسنة ١٩٤٩ . ويتضح من هذه النصوص انه ينبغى التمييز من الاختراعات :

١ - اختراعات الخدمة : وهى التى يستنبطها العامل اثناء العمل وداخل نطاق رابطة العمل ، بمعنى أن تكون طبيعة العمل تقتضى من العامل أفراغ جهده فى الابتداء . وفى هذه الحالة يكون الاختراع من حق رب العمل ، لأن العامل لم

يتوصل الى الاختراع الا باتباع أوامر وتعليمات رب العمل وبمعمونة غيره من العاملين وباستخدام أدوات المنشأة . ويجب أن يذكر اسم العامل المخترع في البراءة ، لأنه يظل محتفظا بحقه الأدبي في أن ينسب الاختراع دائما اليه . ويكون للعامل المخترع الحق في أجر خاص على اختراعه ، خلاف الأجر المتفق عليه في عقد العمل . فإذا لم يتفق على هذا الأجر كان له الحق في تعويض عادل من رب العمل .

٢ - **الاختراعات الحرة** : وهي التي يوفق اليها العامل خارج نطاق رابطة العمل بمعنى أن عقد العمل لا ينشئ التزاما على العامل بأفراغ جهده في الابتداء وأن البحث عن الاختراع لا علاقة له بوظيفة العامل .

وفي هذه الحالة يكون الاختراع والحق في البراءة للعامل وحده . ومع ذلك اذا كان الاختراع ضمن نشاط المنشأة الملحق بها المخترع ، فقد أعطى القانون المصري لرب العمل الخيار بين استغلال الاختراع أو شراء البراءة مقابل تعويض عادل يدفعه للمخترع ، على أن يتم الاختيار في خلال ثلاثة أشهر من تاريخ إخطاره من العامل بمنح البراءة . وقد كانت العدالة تقتضي أن يترك للعامل حريته الكاملة في بيع براءة الاختراع لمن يشاء بالثمن الذي يشاء على أن يكون لرب العمل حق الاسترداد أو حق الشفعة .

وقد خشى القانون المصري أن يغمد العامل الى الغش فيترك العمل لتفويت حقوق رب العمل المقررة له في الحالتين السابقتين ، فنص على أن الطلب المقدم من المخترع للحصول على براءة اختراع خلال سنة من تركه المنشأة يعتبر كأنه قدم في خلال تنفيذ العقد أو قيام رابطة العمل .

هذا وتنظم الحقوق المترتبة على الاختراعات التي يتوصل اليها العاملون بالدولة المادة ٧٨ من القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ بنظام العاملين المدنيين بالدولة . وهي تنص على أن تكون الاختراعات التي يبتكرها العامل أثناء تأدية وظيفته أو بسببها ملكا للدولة اذا كان الاختراع نتيجة تجارب رسمية أو كان داخل نطاق واجبات وظيفته ، أو كان ذا صلة بالشئون العسكرية ، وتقتضي بأن يكون للعامل الحق في تعويض عادل يراعى في تقديره تشجيع البحث والاختراع .

وتخضع اختراعات العاملين بالقطاع العام لذات الاحكام السابقة ، تطبقا لنص المادة ٧٦ من القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ بنظام العاملين بالقطاع العام .

الفصل الثالث

الاجراءات اللازمة للحصول على البراءة

١٧ - **الاشخاص الذين لهم حق طلب البراءة** : يقدم طلب البراءة من المخترع أو من آلت اليه حقوقه (م ١٥) ، سواء أكان مصرية أم أجنبية ، وسواء أكان شخصا طبيعيا أم شخصا اعتباريا (م ٥) .

ولا يجيز القانون المصري لموظفي ادارة براءات الاختراع ان يقدموا بالذات أو بواسطة طلبات للحصول على براءات اختراع الا بعد مضي ثلاث سنوات على الأقل من تاريخ تركهم الخدمة بالادارة (م ٥٦) ، وذلك لأن هؤلاء الموظفين يطلعون بحكم

عملهم على ما يعرض عليهم من اختراعات ، ومن ثم وجب منعهم من احتمال الافادة غير المشروعة من عملهم .

١٨ — وكلاء البراءات : ويجوز لصاحب الحق في طلب براءة الاختراع ان ينيب عنه أحد وكلاء البراءات في تقديم طلب البراءة ومباشرة اجراءاته . ووكلاء البراءات هم أشخاص متخصصين في النيابة عن صاحب الشأن أمام الجهات الرسمية في اتخاذ اجراءات طلب البراءة واجراءات تسجيل عناصر الملكية الأخرى .

ولأهمية هذه المهنة وخطورتها تدخل المشرع المسمى لتنظيمها بالقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٥١ بمزاولة مهنة وكلاء البراءات وقصر القانون مزاولة مهنة وكلاء البراءات على من يكون اسمه مقيدا في سجل وكلاء البراءات (م ١) . وفي مقدمة ما يشترط لقيد الاسم في السجل ان يكون وكيل البراءات مصريا (م ٢) . ولا يجوز لأصحاب براءات الاختراع ان ينوبوا عنهم وكلاء براءات أمام الجهات الرسمية الا من بين الأشخاص المقيدين في السجل (م ٩) .

١٩ — اجراءات طلب البراءة : يقدم طلب البراءة الى ادارة براءات الاختراع بوزارة التجارة ونقا للأوضاع والشروط التي تحددها اللائحة التنفيذية (م ١٥مقرة ١) .

ولا يجوز ان يتضمن طلب البراءة أكثر من اختراع واحد (م ١٥ فقرة ٢) . وذلك حتى لا يعتمد المخترع الى الجمع بين عدة اختراعات في طلب واحد ، بدلا من تقديم طلبات مستقلة عن كل منها فتحرم الدولة من الرسوم المقررة على كل طلب منها . كما ان الجمع بين عدة اختراعات في طلب واحد يجعل البحث عنها والوقوف عليها صعبا متعذرا .

ويرفق بطلب البراءة وصف تفصيلي للاختراع وطريقة استغلاله ، ويجب ان يشتمل الوصف بطريقة واضحة على العناصر الجديدة التي يطلب صاحب الشأن حمايتها ، ويرفق بالطلب رسم للاختراع عند الاقتضاء (م ١٦) . والحكمة من اشتراط الوصف التفصيلي للاختراع هي تمكين الغير من معرفة العناصر الجديدة التي تتضمنها والتي يمتنع عليهم تقليدها طيلة مدة البراءة ، وتمكينهم أيضا من تنفيذ الاختراع عند انتهاء تلك البراءة .

ويختتم الطلب ومرفقاته بخاتم الادارة ويؤشر عليها بالرقم المتتابع للطلب وتاريخ تقديمه ، كما يقيد بدفتر خاص (م ٣٠) من اللائحة التنفيذية) .

٢٠ — آثار طلب البراءة : يعلق القانون المصري آثارا هامة على طلب البراءة تتحصل فيما يأتي :

١ — ان مدة الحماية التي تكفلها براءة الاختراع وقدرها خمسة عشر سنة تبدأ من تاريخ تقديم الطلب (م ١٢) . ومن ثم يجوز لطالب البراءة ان يقوم باستغلال اختراعه من تاريخ تقديم الطلب (م ١٧) .

٢ — اذا توصل الى ذات الاختراع عدة أشخاص كل منهم مستقل عن الآخر وتقدم أحدهم بطلب براءة اختراع ، كانت البراءة حقا للاسبق في تقديم الطلب (م ٦ فقرة ٢) .

٣ - اذا قدم المخترع او من آلت اليه حقوقه طلبا للحصول على براءة اختراع في احدى دول اتحاد باريس ، فانه يتمتع فيما يختص بالايدياع في الدول الأخرى بحق الاسبقية في خلال سنة من تاريخ الطلب الاول (م ٤ من اتفاقية باريس) .

٢١ - **فحص طلب البراءة** : اختلفت التشريعات فيما يتعلق بسلطة ادارة براءات الاختراع في فحص طلب البراءة . ويمكن ردها الى ثلاث أنظمة رئيسية :

١ - **نظام عدم الفحص السابق** : وهو يقوم على حرية منح البراءة بمجرد تقديم الطلب واستيفائه للشروط الشكلية دون محص سابق للتحقق من توافر الشروط الموضوعية التي يتطلبها القانون لمنح البراءة بمعنى انه ليس للادارة رفض الطلب بحجة انتفاء الابتكار او الجدة او القابلية للاستغلال الصناعي . على انه يجوز الالتجاء الى القضاء بطلب بطلان البراءة في حالة عدم توافر هذه الشروط الموضوعية . ويأخذ بهذا النظام التشريع الفرنسي والليبناني .

٢ - **نظام الفحص السابق** : وهو لا يجيز منح البراءة الا بعد الفحص الدقيق السابق للتحقق من توافر الشروط الموضوعية لصفة البراءة . ومن ثم يكون للادارة رفض الطلب اذا تبين لها ان الاختراع فاقد عنصر الابتكار او الجدة او القابلية للاستغلال الصناعي .

ويتطلب نظام الفحص السابق ان تكون ادارة براءات الاختراع جهازا ذا تنظيم اداري دقيق . يضم هيئة متخصصة من الفنيين ورجال القانون ، وتتوافر لديه الفهارس والوثائق الخاصة بالاختراعات الأجنبية والوطنية . ولذلك تأخذ به الدول الصناعية المتقدمة كالاتحاد السوفيتي والولايات المتحدة الأمريكية والمانيا الاتحادية .

٣ - **نظام الفحص المقيد** : وهو نظام وسط بين النظامين السابقين ، وبمقتضاه تقوم ادارة براءات الاختراع بفحص طلب البراءة للتحقق من استيفائه للشروط الشكلية دون الشروط الموضوعية لمنح البراءة من ابتكار وجدة وقابلية للاستغلال الصناعي ، ثم يعلن عن طلب البراءة حتى تتاح الفرصة لصاحب المصلحة للمعارضة في اصدار البراءة خلال مدة معينة .

ولم يشأ المشرع المصري ان يأخذ بنظام عدم الفحص السابق لما يؤدي اليه من منح براءات عن اختراعات لا تستأهل الحماية القانونية . ولم يشأ ان يأخذ أيضا بنظام الفحص السابق لما يتطلبه من تكاليف باهظة لإنشاء جهاز فني دقيق . وانما أخذ بنظام الفحص المقيد .

فتقتصر سلطة ادارة براءات الاختراع في مصر على فحص طلب البراءة للتحقق من ان الطلب مقدم من المخترع او من آلت اليه حقوقه ، وأنه قد استوفى الشروط الشكلية خاصة من حيث وضوح الوصف التفصيلي للاختراع وتحديد عناصره المبتكرة (م ١٨) . ومتى تم الفحص الشكلي قامت الادارة بالاعلان عن الطلب في صحيفة براءات الاختراع (م ٢٠) . ويجوز لكل ذي شأن المعارضة في اصدار البراءة خلال شهرين من تاريخ الاعلان (م ٢١) . وتفصل في المعارضة لجنة خاصة هي لجنة البراءات (م ٢٢) . ويجوز الطعن في قرار اللجنة أمام محكمة القضاء الاداري في ميعاد ثلاثين يوما من تاريخ اخطار صاحب الشأن به (م ٢٣) .

٢٢ - **اصدار البراءة** : اذا لم تقدم معارضة في اصدار البراءة او قدمت وصدر

قرار أو حكم برفضها وجب على إدارة البراءات استصدار قرار من وزير التجارة بمنحها (م ٢٤) .

ويقيد القرار الصادر بمنح البراءة في « سجل براءات الاختراع » بوزارة التجارة (م ٤) . كما ينشر في صحيفة « براءات الاختراع » م ٣١ لائحة تنفيذية .

وتقتصر البراءة على إثبات رقم البراءة واسم المخترع واسم مالك البراءة وجنسيته ومحل إقامته وتسمية الاختراع ومدة الحماية (م ٣٠ لائحة) .

٢٣ - البراءة الإضافية : إذا ادخل صاحب البراءة أى تعديل أو تحسين أو إضافة على اختراعه الأصلي الذى سبق أن منحت عنه براءة ، جاز له أن يطلب براءة إضافية عن هذا التعديل أو التحسين أو الإضافة (م ١٤) . وتعد البراءة الإضافية تابعة ومكملة للبراءة الأصلية ولها نفس الآثار المتعلقة بالبراءة الأصلية .

٢٤ - أحكام خاصة بالاختراعات المتعلقة بالشئون العسكرية :

قد تكون للاختراع قيمة عسكرية وتقتضى مصلحة الدفاع الوطنى عدم إذاعته . ولذلك أوجبت المادة ٢٥ من قانون البراءات المصرى على إدارة براءات الاختراع إذا ظهر لها أن الاختراع خاص بشئون الدفاع أو أن له قيمة عسكرية أن تطلع وزارة الحربية فوراً على طلب البراءة والوثائق الملحقه به ولوزير الحربية المعارضة فى إعلان طلب البراءة أو فى نشر أو إعلان القرار الصادر بمنح البراءة لحاسب الاختراع . كما أن لوزير الحربية حق المعارضة فى منح البراءة للمخترع مقابل شراء الاختراع منه أو الاتفاق معه على استغلاله . كما أن لوزير الحربية حق طلب نزع ملكيته (م ٣٣) .

الفصل الرابع

جزء شروط صحة البراءة - بطلان البراءة

٢٥ - لما كانت إدارة براءات الاختراع فى مصر ليس لها الحق فى فحص طلب البراءة للتحقق من توافر الشروط الموضوعية لصحة البراءة . لذلك أجازت المادة ٣٥ من قانون البراءات المصرى طلب الحكم ببطلان البراءة إذا لم يكن الاختراع جديداً ، أو كان الاختراع مخالفاً للنظام العام أو الآداب أو كان متعلقاً بالاغذية أو العقاقير الطبية أو المركبات الصيدلانية . وعندنا أن هذا التعدد لحالات البطلان فى المادة ٣٥ لم يرد على سبيل الحصر بل على سبيل البيان والتمثيل ، وأنه يجوز طلب البطلان فى جميع الحالات التى يتخلف فيها أحد الشروط الموضوعية لصحة البراءة ، كما إذا لم يتضمن الاختراع ابتكاراً على الإطلاق أو لم يكن قابلاً للاستغلال الصناعى .

وعندنا أيضاً أنه لا يجوز طلب بطلان البراءة لعييب فى الشكل ، إذ أن لإدارة البراءات سلطة التحقق من توافر الشروط الشكلية ، ولأن القرار الوزارى بمنح البراءة يتضمن قرينة قاطعة على استيفاء الإجراءات القانونية . على أن البعض يرى جواز طلب البطلان متى تخلف شرط من شروط صحة البراءة ، سواء تعلّق الأمر بتخلف موضوعى أو شكلى .

والبطلان مطلق بمعنى أنه يجوز طلب بطلان البراءة من كل شخص له مصلحة فى البطلان ، كمنافس لصاحب البراءة فى نفس الصناعة ، وكالمرخص له فى الاستغلال

حتى يتخلص من دفع المقابل ، وكانهم بتقليد الاختراع . ولإدارة البراءات أيضا طلب بطلان البراءة .

وترفع دعوى البطلان في مصر الى محكمة القضاء الإداري بمجلس الدولة . وهو حكم غريب غير مفهوم لا ندري الحكمة من تقريره . فالقضاء العادي بإمكانياته المتعددة هو أقدر على الفصل وأقرب .

ويترتب على الحكم بالبطلان زوال البراءة واعتبارها كأن لم تكن بالنسبة الى الماضي والمستقبل على السواء . وتقوم إدارة البراءات بإلغاء البراءة بناء على الحكم الصادر — بالبطلان وتؤثر بذلك في سجل البراءات وتنشره في صحيفة براءات الاختراع .

الفصل الثاني

حقوق صاحب البراءة والتزاماته

٢٦ — تخول براءة الاختراع صاحبها حقا مؤقتا في احتكار استغلال الاختراع ، وحق التصرف في البراءة بالتنازل عنها أو الترخيس باستغلالها وفي مقابل ذلك يلتزم صاحب البراءة باستغلال الاختراع ودفع الرسوم السنوية .

الفرع الأول

حق احتكار الاستغلال

٢٧ — مضمون الحق : تخول البراءة مالكا وحده دون غيره الحق في استغلال الاختراع والافادة منه ماليا بكافة الطرق (م ١٠ قانون البراءات المصري) .

على أنه قد يوجد مخترع سابق غير مالك البراءة توصل الى نفس الاختراع وقام باستغلاله صناعيا أو قام بالأعمال اللازمة لاستغلاله بحسن نية من قبل ولكنه لم يتقدم بطلب البراءة . وفي هذه الحالة يثبت حق احتكار الاستغلال لمالك البراءة وحده . بيد أن المشرع المصري رعاية منه للمخترع الآخر وبالنظر الى حسن نيته يحظر التمسك بحكم البراءة ضده ويمنحه حقا شخصيا في استغلال الاختراع لحاجات منشأته فحسب دون أن يجيز له نقل هذا الحق الى الغير الا مع المنشأة ذاتها (م ١١) . وأساس حق مستغل الاختراع الاول في الاستمرار في استغلال اختراعه . هو الحيازة الشخصية للاختراع السابقة على منح البراءة .

٢٨ — توقيت حق الاستغلال : على أن حق مالك البراءة في احتكار الاستغلال ليس حقا دائما ، بل هو موقوف بمدة معينة يؤول الاختراع بعد انقضائها الى الملك العام بحيث يباح لكل ذي مصلحة استغلاله . وذلك مراعاة لمصلحة المجتمع ، إذ أن المخترع مدين للمجتمع بما كسبه من خبرات سابقة قدمها غيره من العلماء والباحثين .

ومدة براءة الاختراع في التشريع المصري هي خمس عشرة سنة من تاريخ طلب البراءة (م ١٢) . وللمالك البراءة الحق في طلب تجديدها مرة واحدة لمدة لا تتجاوز خمس سنوات ، بشرط أن يطلب التجديد في السنة الأخيرة للمدة الأصلية ، وأن يثبت

ان للاختراع أهمية خاصة وأنه لم يجز منه ثمرة تتناسب مع جهوده ونفقاته . (م ١٢ فقرة ٢) .

ويلاحظ أن البراءة التي تمنح عن طرق كجائية تكون مدتها عشر سنوات غير قابلة للتجديد (م ١٢ فقرة ٤) . وذلك نظرا إلى ما لهذه الطرق من علاقة مباشرة بالصحة العامة تستدعى تقصير مدة الحماية .

٢٩ — **الحماية الجنائية :** عنى القانون المصرى بحماية حق مالك البراءة في الأفراد باحتكار استغلال الاختراع بتقرير جزاءات جنائية توقع على من يعتدى على هذا الحق بأي وجه من وجوه الاعتداء .

فيعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنتين وبغرامة لا تقل عن عشرة جنيهات ولا تزيد على ثلاثمائة جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين ، كل من قلد موضوع اختراع منحت عنه براءة وفقا لهذا القانون (م ٨ فقرة ١ من القانون رقم ١٣٢ لسنة ١٩٤٩) .

واستكمالا لحماية صاحب البراءة ، نص القانون على أن يعاقب بذات العقوبات السابقة كل من باع أو عرض للبيع أو للتداول أو استورد من الخارج أو حاز بقصد الاتجار منتجات مقلدة مع علمه بذلك (م ٨ فقرة ٣) .

ولم يقتصر القانون على تقرير هذه الجزاءات الجنائية، بل نص على الاجراءات التحفظية التي يجوز لصاحب البراءة أن يلجأ إليها اثناء نظر الدعوى أو قبل رفعها اثباتا للتقليد وتلافيا للاضرار بحقوقه في الفترة التي تسبق الحكم . فأجاز له أن يستصدر الامر من رئيس محكمة القضاء الادارى بتوقيع الحجز على المنتجات المقلدة بعد تقديم كفالة وباعداد وصف تفصيلي عن المنتجات المقلدة (م ٤٩) .

الفرع الثاني

حق التصرف في البراءة

٣٠ — **التنازل عن البراءة :** يجوز التنازل عن ملكية البراءة للغير . والتنازل عن البراءة قد يكون بعوض أو بغير عوض . فالتنازل بعوض هو بيع حقيقى تسرى عليه احكام البيع ويقدر الثمن فيه تقديرا جزائيا أو على أساس مشاركة نسبية في ارباح الاستغلال . أما التنازل بغير عوض فيخضع لاحكام الهبة .

وقد يكون التنازل عن البراءة كليا بحيث يحل التنازل اليه محل مالك البراءة في جميع حقوقه من حق احتكار الاستغلال وحق منح الترخيص بالاستغلال وحق مقاضاة المقلدين وقد يكون التنازل جزئيا مقصورا على اقليم معين أو على طريقة استغلال معينة أو مؤقتا بمدة معينة .

ولا يشترط في التنازل عن البراءة أى شكل خاص في التشريع المصرى ، على خلاف الحال في بعض التشريعات كالتشريع الفرنسى والبنائى حيث يشترط أن يكون بالكتابة والا كان باطلا بيد أنه يشترط أن يسجل في سجل براءات الاختراع حتى يكون حجة على الغير (م ٢٨ فقرة ٢) وينشر عن انتقال ملكية البراءة في صحيفة براءات الاختراع (م ٣٧ لائحة) .

٣١ - **الترخيص الاختياري في الاستغلال** : الترخيص هو عقد بمقتضاه يخول مالك البراءة شخصا آخر حقا شخصيا في استغلال الاختراع مدة معينة لقاء أجر معلوم . والترخيص هو نوع من الاجبار يخضع للقواعد العامة في عقد الاجار .

وقد انتشر عقد الترخيص في الوقت الحاضر وازدادت اهميته مع ازدياد الاختراعات وقيام المصانع التي تعتمد بصفة أصلية على استغلال براءات اختراع عن طريق الحصول على ترخيص نظير دفع مقابل . وعقد الترخيص ليس له شكل خاص بل هو عقد رضائي بحت وينتج أثره فيما بين الطرفين . ولم يشترط القانون المصري أن يؤثر بالترخيص في سجل البراءات ليكون حجة على الغير كما فعل بالنسبة الى التنازل . أما المشرع اللبناني فقد أوجب أن يكون عقد الترخيص مكتوبا وأن يسجل في مكتب الحماية حتى يكون حجة على الغير (م ٣١) .

الفصل الثالث

الالتزام بالاستغلال

٣٢ - فرضت المادة ٣٠ من قانون البراءات المصري على مالك البراءة أن يقوم باستغلال الاختراع موضوع البراءة في مصر استغلالا وافيا بحاجة البلاد خلال ثلاث سنوات من تاريخ منح البراءة . ويبرر الالتزام بالاستغلال بالعلة من الحماية القانونية التي يسبغها القانون على المخترع . ذلك أن تقرير حق احتكار الاستغلال للمخترع لم يقصد به الا أن يكون حافظا على زيادة التقدم الصناعي في المجتمع وتسهيل سبل الحياة للإنسان ، لا أن يكون عائقا يمنع طريق التقدم . وأنه لمن المنعاز أن يطلب المخترع حقا استثنائيا مقصورا عليه في الاستغلال ثم لا يقوم بالاستغلال .

ولا يكفي الاستغلال في الخارج واستيراد السلع موضوع الاختراع ، بل لا بد أن يكون الاستغلال في مصر عن طريق اقامة مصانع بها أو منح المشروعات الصناعية المصرية ترخيصا بالاستغلال . ولا يقتصر تطبيق ذلك على الاختراعات المصرية المسجلة في مصر بل ينطبق أيضا على الاختراعات الأجنبية التي قد تم تسجيلها في مصر وهي كثيرة متنوعة ، واستغلال كل اختراع منها يؤدي الى اقامة صناعات جديدة في مصر واستيعاب جانب من الأيدي العاملة .

ولا يكفي استغلال الاختراع في مصر ، بل يلزم أن يكون هذا الاستغلال وافيا كافيا بمقادير تتكافأ مع حاجة المستهلك المحلي ، اذ أن المعبرة ليست بالتنفيذ بل بالتصنيع بالقدر الكافي بحاجة البلاد .

ولا يشترط أن يقوم مالك البراءة بالاستغلال بنفسه ، بل يجوز أن يكون المستغل متنازلا اليه عن البراءة أو مرخصا له في الاستغلال ، اذ أن القانون لا يعنيه الا استغلال الاختراع بصرف النظر عن شخص المستغل .

ولم يترك المشرع ميعاد استغلال الاختراع مطلقا من غير قيد ، بل أوجب أن يتم الاستغلال خلال مهلة لا تتجاوز ثلاث سنوات من تاريخ منح البراءة . وقدر الشارع أن هذه المدة كافية لكي يتمكن مالك البراءة من أن يعرض اختراعه على أصحاب الأعمال وأن يحصل على الأموال اللازمة للاستغلال أو أن يتنازل للغير عن حق الاستغلال .

ولا يكفى أن يبدأ الاستغلال خلال الميعاد سالف الذكر ، بل يجب أن يستمر دون انقطاع تحقيقا لهدف القانون في اطراد النشاط الصناعى . فاذا أوقف استغلال الاختراع مدة سنتين متتاليتين على الأقل اعتبر ذلك مخالفة للالتزام بالاستغلال .

واذا فات ميعاد الثلاث سنوات ، وكان عدم استغلال الاختراع راجعا الى أسباب خارجة عن ارادة صاحب البراءة (كعدم كفاية رؤوس الأموال اللازمة للاستغلال أو كحرب أو ثورة) ، جاز لادارة براءات الاختراع أن تمنح صاحب البراءة مهلة لا تتجاوز سنتين لاستغلال الاختراع على الوجه الاكمل (م ٣١) .

٣٣ - الجزء - الترخيص الاجبارى : تقتضى بعض التشريعات ، كالتشريع الابنائى ، بسقوط براءة الاختراع جزاء على اخلال صاحب البراءة بالتزامه بالاستغلال . أما المشرع المصرى فلم يشأ أن يرتب على عدم استغلال الاختراع سقوط البراءة الممنوحة له ، بل رأى التوفيق بين المصلحة التى تقتضى الافادة من الاختراع والاستمرار فى التقدم الصناعى دون التضحية بحقوق صاحب البراءة ، فأحل نظام الترخيص الاجبارى محل نظام سقوط البراءة لعدم استغلال الاختراع ، آخذا فى ذلك بالحكم المقرر فى اتفاقية باريس (م ٥ أولا معدلة فى لاهى ١٩٢٥ ولندن ١٩٣٤) .

فأجازت المادة ٣٠ من قانون البراءات المصرى لادارة البراءات أن تمنح رخصة اجبارية باستغلال الاختراع اذا لم يستغل مالك البراءة الاختراع فى مصر خلال ثلاث سنوات من تاريخ منح البراءة ورفض التنازل لطالب الرخصة الاجبارية عن حق استغلال أو علق تنازله على شروط مالية باهظة .

واذا تخلف من حصل على الرخصة الاجبارية عن الاستغلال خلال السنتين التاليتين لمنح الرخصة جاز لكل ذى شأن أن يطلب الى ادارة البراءات سقوط البراءة (م ٣٦) ، فيؤول الاختراع الى الملك العام وتزول الحماية عنه ويصبح لكل ذى مصلحة حق استغلاله دون قيد أو شرط .

الفصل الرابع

التزام مالك البراءة بدفع الرسوم السنوية

٣٤ - الجزء - سقوط البراءة : يلتزم مالك البراءة بأن يدفع ، فضلا عن الرسم الاصلى وقت تقديم الطلب ، رسوما سنوية تصاعدية تزداد سنة بعد سنة لغاية انتهاء مدة البراءة (م ١٣ ، ١٤ من قانون البراءات المصرى) .

واذا لم يدفع مالك البراءة الرسوم المستحقة فى مدة ستة شهور من تاريخ استتاقها ترتب على ذلك سقوط البراءة (م ٣٤ فقرة ٣) . وسقوط البراءة ، على عكس بطلانها ، ليس له أثر رجعى ، بمعنى أن البراءة تزول بالنسبة الى المستقبل فحسب مع بقائها منتجة لاثرها فى الماضى . ومن ثم فان دعوى التقليد المؤسسة على وقائع سابقة على السقوط تكون صحيحة .

وقد يقال بأن الالتزام بدفع الرسوم هو مقابل الحماية التى تسبغها الدولة على المخترع على أن السبب الحقيقى لهذا الالتزام هو أن من شأنه استبعاد البراءات عن الاختراعات التافهة حتى لا تكون عائقا للصناعة . ولذلك تقرر سقوط البراءة لعدم دفع

الرسوم حتى لا يكون ثمة شك لدى الغير في البراءات التي سقطت على هذا النحو. اذ قدر الشارع أن الاختراع اذا لم يكن مريحا فان المخترع يكف سريعا عن دفع الرسوم فتزول البراءة . ورؤى أنه من العدل تخفيف عبء الرسوم عن المخترع في السنوات الاولى التي تتطلب نفقات كبيرة في التجارب ، وزيادة الرسوم في السنوات الأخيرة المثمرة .

خاتمة

بعد هذا العرض السريع للقانون المصري لبراءات الاختراع ، ينبغي أن نتصدى لتقدير هذا القانون وتقييمه على ضوء الاتجاهات الحديثة ، حتى يتسنى رسم معالم الطريق للمستقبل وتحقيق الإصلاح التشريعي المنشود .

فمما لا شك فيه أن القانون المصري في شأن براءات الاختراع يتسم بطابع البساطة والبساطة . فهو يكتفى بالجدد النسبية للاختراع من حيث الزمان ، فلا يشترط لمنح البراءة أن يكون الاختراع جديدا بصفة مطلقة ، بل يقتنع بأن يكون الاختراع جديدا نسبيا لم يعرف خلال الخمسين سنة السابقة على تقديم طلب البراءة . كما أنه يأخذ بنظام عدم الفحص السابق مع فتح باب المعارضة للغير قبل إصدار البراءة ، مما يسمح بالحصول على براءة الاختراع بإجراءات سريعة قليلة الكلفة .

بيد أن القانون المصري ينطوي مع ذلك على بعض أوجه النقص والقصور وفي مقدمتها نظام عدم الفحص السابق الذي يقوم عليه ، إذ أنه لا يوفر اطمئنانا كاملا لصاحب البراءة ويفتح السبيل لمنازعات عديدة حول صحة البراءة .

ولا جدال في أن نظام الفحص السابق هو خير النظم في هذا المجال ، واذا كان هذا النظام باهظ التكاليف لما يتطلبه من جهاز إداري كبير يضم عددا كافيا من الفنيين المتخصصين وتنظيم دقيق للوثائق الخاصة بالاختراعات الأجنبية والوطنية — فإن الحل الأمثل في نظرنا هو في إنشاء مركز عربي للبراءات يتولى فحص الاختراعات وتحرير تقرير بذلك تسترشد به إدارات البراءات في الدول العربية اقتصادا للجهد والنفقات ، وذلك بدلا من تكرار فحص الاختراع الواحد في كل دولة ينبغي للمخترع حماية اختراعه فيها .

ولعل التقارب بين قوانين البلاد العربية في شأن براءات الاختراع يبعث على التطلع إلى ارساء قانون عربي موحد لبراءات الاختراع تتمثل فيه المصلحة العربية وحدها دون غيرها في ظل حركة التوحيد المباركة التي تتجه إليها الجهود في الوقت الحاضر .

تحديد مقابل التحسينات في أجره الأماكن

بين الواقع والقانون

للسيد الدكتور سمير عبد السيد تفاعو

أستاذ القانون المدنى المساعى بكلية الحقوق - جامعة الاسكندرية

١ - الاضطراب فى قضاء المحاكم الابتدائية قبل اجازة الطعن فى احكامها :

من اهم الاصلاحات التى حققها القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ فى تنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر الغاء المادة ١٥/٤ من القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ ، والتى كانت تمنع الطعن فى الاحكام الصادرة فى المنازعات الاجارية . وكان مشروع القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ المقدم من الحكومة يقرر نفس الحكم الملغى ، ولكن اللجنة المشتركة عن لجنتى الشئون التشريعية والخدمات بمجلس الامة ، الفت هذا الحكم ، وجاء فى تقريرها « ادخلت اللجنة تعديلا على اجراءات التقاضى فعملت المادة (٤٠) على نحو يفتح باب الطعن فى الاحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية تجنباً للكثير من التناقضات التى حفلت بها الاحكام بسبب حظر الطعن فيها مع ان فتح باب انطعن من شأنه ان تستقر الاحكام على مبادئ موحدة تستقر بها المنازعات استقراراً جامعاً مانعاً » .

والواقع ان التعارض والتناقض فى احكام المحاكم الابتدائية والذى يشير اليه التقرير المذكور ، لم يكن قاصراً على المسائل الدقيقة التى قد تختلف فيها وجهات النظر ، او على المسائل الصغيرة التى لا يؤدى الاختلاف فيها الى كثير من الضرر ، بل ان الاختلاف كان شاملاً لكثير المسائل وضوحاً فى القانون ، واعظمها خطراً فى المعاملات .

ولعل ابرز مثل على هذا التناقض والاختلاف ما كانت تقضى به المحاكم كجزاء مدنى لجاوزة الحد الاقصى لاجرة الاماكن .

فمن ناحية كانت تقضى بعض الاحكام بالحكم السحيح فى القانون ، وهو ان الحد الاقصى لاجرة الاماكن يتعلق بالنظام العام ، وان كل اتفاق على اجرة تجاوز الحد الاقصى يقع باطلاً بطلاناً مطلقاً . وهو بطلان لا ترد عليه الاجازة ، وبالتالي فان دعوى تخفيض الاجرة يجوز رفعها فى أى وقت طالما انها لم تسقط بالتقادم ومدته خمس عشرة سنة ، كما وان رضاء المستأجر الصريح باجرة تزيد على الحد الاقصى يقع باطلاً لمخالفته للنظام العام ، فان رضاه الضمنى والذى يتمثل فى سكوته مدة من الزمن عن رفع دعوى تخفيض الاجرة لا يمنعه بعد ذلك من رفعها طالما انها لم تسقط بالتقادم طبقاً للمادة ١٤١ من القانون المدنى (راجع فى هذا المعنى الاحكام العديدة المشار اليها فى ، عبدالرزاق السنهورى ، الوسيط ، ج ٦ ، فقرة ٦٢٣ ، ص ١٠٢٨ هامش (١) .

ورغم انه كان لا يجوز الاختلاف فى حكم هذه المسألة ، الا ان احكام القضاء قد اضطربت فيها اضطراباً بيناً على حد تعبير الدكتور عبد الرزاق السنهورى (المرجع

السابق ، ص ١٠٢٧) ، فقد قضت احكام عديدة من ناحية أخرى بأن دعوى تخفيض الاجرة يجوز النزول عنها صراحة ، كما يجوز النزول عنها ضمنا وهو ما يمكن ان يستخلص من سكوت المستأجر عن رفع هذه الدعوى مدة طويلة . بل ذهبت بعض الاحكام الى صحة الاتفاق على اجرة تزيد عن الحد الاقصى اذا تم هذا الاتفاق بعد ابرام عقد الايجار ، أى في وقت لم يكن المستأجر فيه واقعا تحت أى ضغط أو اكراه (راجع الاحكام المشار اليها في : عبد الرزاق السنهوري ، المرجع السابق ، ص ١٠٢٩ - ١٠٣٣) .

وما قضت به هذه الاحكام الاخيرة غير صحيح في القانون ، ويخالف أبسط المبادئ المسلم بها ، رغم أنها من حيث العدد والتواتر ، تغلب على الاحكام الاخرى التي طبقت القانون تطبيقا صحيحا لاشك فيه .

ولازالة الاضطراب في هذه المسألة الخطيرة فقد نبه الدكتور السنهوري الى ضرورة التفرقة بين دعويين ، الاولى هي دعوى تخفيض الاجرة ، والثانية هي دعوى استرداد ما دفع زائدا عن الحد الاقصى للأجرة . وهو يقول في هذا الشأن أن أصحاب الراى الذى يذهب الى جواز النزول عن دعوى تخفيض الاجرة صراحة أو ضمنا « لا يميزون فيما يبدى تمييزا واضحا بين دعوى تخفيض الاجرة وهذه لا يجوز النزول عنها ولا تتقدم الا بخمس عشرة سنة . . . وبين دعوى استرداد ما دفع من الاجرة زائدا عن الحد الاقصى وهذه دعوى لا تتعلق بالنظام العام فيجوز النزول عنها صراحة أو ضمنا وهى كسائر دعاوى استرداد ما دفع دون حق تتقدم بثلاث سنوات » (المرجع السابق ص ١٠٣٤) .

وبعد أن نبه الدكتور السنهوري الى هذه التفرقة الواضحة ، صدر حكم من محكمة النقض مؤيدا الراى الذى دافع عنه الدكتور السنهوري وهو الراى الذى يتفق مع المبادئ المسلم بها في القانون . وقد جاء في هذا الحكم أنه « اذا كانت الدعوى بطلب تخفيض الاجرة مبنيا على بطلان الاتفاق على اجرة تزيد على الحد الاقصى المقرر بهذا التشريع وكان هذا البطلان على ما يبين من نصوص ذلك القانون بطلانا مطلقا لتعلقه بالنظام العام فاز هذه الدعوى يصح رفعها في أى وقت ولو بعد انقضاء العلاقة الايجارية ما دام لم يسقط الحق في رفعها بالتقدم ولا يصح اعتبار سكوت المستأجر مدة من الزمن نزولا منه عن الحق المطالب به لان هذا النزول صريحا كان أو ضمنا يقع باطلا ولا يعتد به » (الطعن رقم ٣٩٥ لسنة ٢٧ القضائية في ١٤ مايو ١٩٦٤ ، مجموعة المكتب الفنى ، س ١٥ ، عدد ٢ ، قاعدة ١٠٦ ص ٦٧٠) .

ومن غير المتصور بعد الايضاح الذى قدمه الدكتور السنهوري ، وبعد الحكم انذى أصدرته محكمة النقض أن تعود المحاكم الابتدائية مرة أخرى الى الاتجاه الخاطيء في تطبيق القانون والذي يجيز الاتفاق الصريح أو الضمنى على النزول عن دعوى تخفيض الاجرة (في هذا المعنى : سليمان مرقس ، شرح قانون ايجار الاماكن ، الطبعة الخامسة ، ١٩٧٠ ، ص ١٨٧) .

٢ - الحد الأقصى للأجرة لم يعد حكما استثنائيا :

اهم مبدآن يقوم عليهما قانون ايجار الاماكن ، هما مبدأ الحد الاقصى للأجرة ، ومبدأ الامتداد القانونى لعقد الايجار . وقد كانت النظرة الى قانون ايجار الاماكن في مجموعة تذهب الى أنه قانون استثنائى مخالفه مبادئه للقواعد العامة في نظرية

العقد، وأنه لهذا السبب قانون مؤقت لا يلبث أن يلغى عندما تزول الحاجة التي دعت الى اصداره وهي أزمة المساكن .

وقد تبين بعد مرور سنوات طويلة على اصدار التشريعات المختلفة لاجار الاماكن ، ان أزمة المساكن لن تزول وان الحاجة الى هذه التشريعات ليست وقتية بل دائمة . ولذلك كان من الطبيعي عند اصدار قانون ايجار الاماكن الاخير رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ أن ترفع عنه الصفة الاستثنائية التي كانت لاصقة بالقوانين السابقة ومنها القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧، وقد جاء في تقرير اللجنة المشتركة من لجنتي الشؤون التشريعية والخدمات بمجلس الأمة : « اجتمعت اللجنة على أنه لا يقبل أن يكون تنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر في مجتمع اشتراكى من القوانين الاستثنائية فقررت اللجنة المشتركة انه قانون خاص وليس قانونا استثنائيا . وهو خاص من ناحية تطبيقه لانه لا يشمل كل علاقات المؤجرين والمستأجرين » .

ويترتب على زوال الصفة الاستثنائية عن قانون ايجار الاماكن ، اعتبار المبادئ الاساسية التي قررها هذا القانون ، كمبدأ الحد الاقصى للاجرة مثلا ، في حكم المبادئ العامة التي يجب الرجوع اليها أولا قبل الرجوع الى مبدأ سلطان الارادة المقرر في نظرية العقد ، وذلك كلما دعت الحاجة الى الاستعانة بالمبادئ العامة في النطاق الذي يطبق فيه قانون ايجار الاماكن .

ومقتضى هذا القول أن الحد الاقصى لاجرة الاماكن ليس حكما متعلقا بالنظام العام فحسب بل هو أيضا مبدأ من المبادئ العامة في تنظيم العلاقة بين المؤجرين والمستأجرين .

٣ - جميع عناصر الاجرة تخضع للحد الاقصى :

رغم أن التقنين المدني يجيز أن تكون الاجرة نقدا أو في صورة أى مقدمة أخرى (م ٥٦١) ، إلا أن قانون ايجار الاماكن يحتم أن تكون الاجرة نقدا حتى يمكن تطبيق الحد الاقصى للاجرة بطريقة حسابية دقيقة .

والاجرة طبقا لقانون ايجار الاماكن هي المبلغ النقدي الذي يدفعه المستأجر مقابل الانتفاع بالعين المؤجرة .

والاجرة بهذا المعنى تتكون من عنصرين دائمين : ومن عنصر ثالث احتمالى .

أما العنصران الدائمان فهما أولا مقابل الانتفاع بالمكان المؤجر ذاته ، وثانيا مقابل الانتفاع بالارض أو الجزء من الارض التي اقيم المسكن عليها . أما العنصر الثالث الاحتمالى فهو مقابل التحسينات التي يكون المؤجر قد ادخلها على العين المؤجرة .

ومن البديهي أن خضوع الاجرة لحد اقصى لا يجوز الاتفاق على مجاوزته ، ينطبق على الاجرة بكل عناصرها ، وليس على بعض هذه العناصر دون البعض الآخر ، والا لا نهدم قانون ايجار الاماكن من أساسه . فمن غير المتصور مثلا أن تخضع اجرة المكان لحد اقصى بينما تخضع اجرة الارض أو اجرة التحسينات لارادة المتعاقدين بغير حد اقصى .

ومن المعروف أن طريقة تقدير الحد الاقصى لاجرة المكان تختلف بحسب تاريخ انشاء المكان ، وأن الاماكن الموجودة في مصر تنقسم الى ستة أقسام مختلفة بحسب تاريخ انشائها ، وبالتالي كيفية تقدير الحد الاقصى لاجرتها .

ومن المعروف ان تقدير الحد الاقصى لاجرة اماكن القسم الخامس ، طبقا للقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٢ ، وهى الاماكن التى بدىء فى انشائها او اكتمل انشاؤها منذ ٥ نوفمبر عام ١٩٦١ ، يتم على اساس نسبة معينة من ثمن الارض هى ٥ ٪ سنويا ونسبة معينة من تكاليف البناء هى ٨ ٪ سنويا . ولم يشر هذا القانون الى اى مقابل للتحسينات اذ لا يمكن التفرقة بين تكاليف البناء وتكاليف ما به من تحسينات ، وبالتالي فان مقابل التحسينات يكون هو أيضا ٨ ٪ سنويا باعتبارها جزءا لا يتجزأ من البناء ذاته . وتقدير الاجرة بالنسبة لاماكن القسم الخامس يتم بعد أن ينتهى انشاء البناء تماما ويكتفى له كل ما يحتاج اليه من تحسينات بحسب ما يرى المالك ادخاله فى البناء من هذا القبيل .

أما اماكن القسم السادس وهى التى يسرى عليها القانون الجديد رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ وهى الاماكن التى لم يكن قد تم تحديد اجرتها بطريقة نهائية قبل العمل بهذا القانون من تاريخ نشره بالجريدة الرسمية فى ١٨ أغسطس سنة ١٩٦٩ ، فان تقدير الحد الاقصى لاجرتها يتم بنفس الطريقة الخاصة باماكن القسم الخامس ، اى على اساس نسبة معينة من ثمن الارض هى ٥ ٪ سنويا ونسبة معينة من تكاليف البناء هى ٨ ٪ سنويا . ومع ذلك فان القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ ادخل حكما جديدا هو ضرورة وضع تقدير مبدئى لاجرة المكان المراد انشاؤه عند اصدار الترخيص بالبناء وقبل الشروع فى البناء فعلا (م ٩ من القانون) . والتقدير المبدئى يحدد طبيعة البناء وهل هو من المبانى الشعبية او المتوسطة او فوق المتوسطة ... الخ . وهذا التقدير يقبده المالك فى التحسينات التى قد يرغب فى ادخالها على العين ، اذ المفروض الا يدخل المالك فى البناء تحسينات يمكن أن تؤدى الى زيادة الاجرة عند التقدير النهائى عن الاجرة المبدئية المحددة فى ترخيص البناء . وبطبيعة الحال فانه فى الحدود التى تتفق فيها التحسينات مع طبيعة البناء بحسب الترخيص الصادر به فان المالك يتقاضى عنها اجرة ٨ ٪ سنويا كما هو الشأن بالنسبة لتكاليف البناء فى مجموعه .

٤ - حق المؤجر فى تقاضى اجرة اضافية كمقابل للتحسينات بالنسبة لاماكن الأقسام الستة :

لم يرد فى اى تشريع من تشريعات ايجار الاماكن نص خاص بتحديد اجرة مستقلة كمقابل للتحسينات تضاف الى اجرة العين المؤجرة ذاتها .

ومن الناحية العملية فانه غالبا ما يكون الاتفاق على الاجرة شاملا للأرض والعين والتحسينات جميعا دون تحديد اجرة مستقلة لكل عنصر من هذه العناصر .

وقد رأينا ان المشرع فى القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٢ ورقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ افترضنا أن التحسينات جزء لا يتجزأ من البناء ذاته ، ولذلك لم يضع لها اى مقابل مستقل عن مقابل تكاليف البناء وهو ٨ ٪ سنويا من قيمتها .

ومع ذلك فقد يحدث فى بعض الحالات العملية أن تضاف الى العين ، وبعد الوقت الذى تم فيه تقدير اجرة المكان ، تحسينات لم تكن موجودة فى ذلك الوقت ولم تدخل بالتالى فى تقدير الحد الاقصى المشار اليه .

فاذا تم ذلك دون قصد التحايل على احكام القانون الآمرة ، فانه يكون من العدل أن يتقاضى المؤجر اجرة مستقلة عن هذه التحسينات تضاف الى الحد الاقصى لاجرة العين التى ادخلت هذه التحسينات عليها .

وبالنسبة لاماكن القسم الاول فان المادة ١٤ من القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ تنص على أنه « يدخل في تقدير الاجرة المتفق عليها أو اجرة المثل تقدير كل شرط أو التزام جديد لم يكن واردا في العقود المبرمة قبل أول مايو سنة ١٩٤١ أو لم يجر العرف في هذا التاريخ بفرضة على المستأجر » .

وقد ذهب الفقه والقضاء في تفسير هذا النص الى أنه يشمل أيضا التحسينات التي يكون المؤجر قد ادخلها على العين المؤجرة ، والتي لم تكن موجودة بالعين في شهر ابريل سنة ١٩٤١ ، وهو الشهر الذي تحسب على أساسه اجرة اماكن القسم الاول التي انشئت قبل أول يناير عام ١٩٤٤ ، وأدرمت عقود ايجارها منذ أول مايو عام ١٩٤١ (راجع حكم النقض السابق ذكره ص ٦٧١) .

ولاشك في أن هذا الحكم يسرى على التحسينات التي يدخلها المؤجر على أي مكان من اماكن الاقسام الستة وليس فقط على اماكن القسم الاول ، طالما أن التحسينات لم تكن موجودة عند تقدير الحد الاقصى لاجرة المكان .

وحتى بالنسبة لاماكن القسم الخامس والقسم السادس ، والتي افترض فيها المشرع ان التحسينات جزء لا يتجزأ من البناء ذاته ، فإنه قد يحدث من الناحية العملية وبعد تقدير الحد الاقصى لاجرة هذه الاماكن أن يقوم المالك بادخال التحسينات على العين المؤجرة كاضافة حجرة جديدة اليها أو تقسيم حجرة واحدة الى حجرتين أو ادماج حجرتين في حجرة واحدة أو تحويل شقتين الى شقة واحدة أو العكس ... الخ ، وفي كل هذه الحالات وغيرها فإنه يكون من العدل اضافة مقابل لهذه التحسينات .

والمسألة التي تعرض امام القاضي عند النزاع ، هي كيفية تقدير مقابل التحسينات . ولحل هذه المسألة فإن القاضي يبدأ أولا بتقدير قيمة التحسينات ، ثم يقوم بعد ذلك بتحديد المقابل السنوي لهذه القيمة والذي يضاف الى الحد الاقصى لاجرة المكان .

وتحديد قيمة التحسينات مسألة واقع تخضع للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع . أما تحديد المقابل السنوي لهذه القيمة فمسألة قانون لا تخضع لسلطة القاضي التقديرية ، بل يخضع فيها حكم القاضي لرقابة محكمة النقض . وهذا ما نوضحه فيما يلي .

٥ - تحديد قيمة التحسينات مسألة واقع :

من المؤكد أن تحديد قيمة التحسينات ، أي تحديد التكاليف الحقيقية التي أنفقتها المؤجر في سبيل انشائها ، من مسائل الواقع التي تخضع للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع .

وبطبيعة الحال فإن القاضي قد ينتدب خبيرا لتقدير قيمة التحسينات التي يطالب المؤجر بأجرة اضافية مقابلها . وتقدير الخبير خضع بدوره لرقابة القاضي الذي يعتبر الخبير الاعلى لكل ما يحتاج الى خبرة فيه .

نإذا قدر الخبير تكاليف التحسينات بمائة جنيه أو ألف جنيه أو غير ذلك من الأرقام ، وأطمأن القاضي الى تقديره وأقره عليه ، فإن المسألة تكون قد حسمت بطريقة نهائية ولا تخضع بعد ذلك لاية رقابة من محكمة النقض .

٦ - تحديد مقابل التحسينات مسألة قانون :

إذا تم تحديد قيمة التحسينات فتكون الخطوة التالية هي تحديد ما يستحقه المؤجر كمقابل سنوى عن هذه القيمة ، أى كفاية استثمار عن رأس المال الذى انفقته . والفصل فى ذلك لا يتعلق بالواقع ولكنه يتعلق بالقانون ، بل يتعلق بقواعد القانون الأمرة التى لا يجوز الاتفاق على ما يخالفها .

وكما اضطربت المحاكم الابتدائية بصدد دعوى تخفيض الأجرة لمجاوزتها الحد الأقصى ، وهو الاضطراب الذى حسنته محكمة النقض بتغليب رأى الصحيح الذى لا يجيز الاتفاق الصريح أو الضمنى على النزول عن هذه الدعوى ، فإن المحاكم الابتدائية لازالت مضطربة أشد الاضطراب بالنسبة لتحديد مقابل التحسينات ، وهو ما يحتاج الى إيضاح خاص ، وربما الى قضاء خاص من محكمة النقض ، لأن الاضطراب فى هذه المسألة يمكن أن يؤدى الى نتائج خطيرة من الناحية العملية قد تصل الى هدم قانون ايجار الاماكن ذاته . وقد يكون مفيداً فى هذا الشأن ابداء الملاحظات الآتية :

١ - لا مانع من الأخذ باتفاق المتعاقدين فى تقدير مقابل التحسينات إذا كان هذا الاتفاق لا يجاوز المقابل الحقيقى لها . وفى هذا المعنى تقول محكمة النقض فى حكمها السابق الاشارة اليه « وقد يتفق على ذلك بين المؤجر والمستأجر فى عقد الايجار ذاته أو فى اتفاق لاحق ويعمل بما اتفق عليه الطرفان ما لم يثبت المستأجر أن المقصد من هذا الاتفاق هو التحايل على أحكام القانون ، فعندئذ يقوم القاضى بالتقدير » .

٢ - المقصود بالأخذ باتفاق المتعاقدين فى تقدير قيمة التحسينات هو عدم الالتجاء الى اجراءات تقدير الأجرة التى رسما القانون طبقاً للقانون رقم ٦ لسنة ١٩٦٢ أو طبقاً للقانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ . فهذه الاجراءات لازمة فقط لتقدير اجرة الاماكن الجديدة التى لم تحدد لها أجرة بعد . أما التحسينات فى الاماكن التى سبق تقدير الحد الأقصى لاجرتها ، فلا يخضع مقابلها لهذه الاجراءات ، بل يكون تقديرها بحسب اتفاق المتعاقدين طالما ان المستأجر راض عن هذا الاتفاق ولا يرغب فى الطعن فيه .

٣ - سكوت المستأجر عن الطعن فى الاتفاق على تحديد مقابل التحسينات فترة من الزمن لا يمنعه من الطعن بعد ذلك ، لأن الأمر يتعلق فى هذه الحالة بدعوى تخفيض الأجرة ، وهى دعوى تتعلق بالنظام العام ولا تسقط بالنزول الصريح أو الضمنى عنها ، وإنما تسقط فقط بالتقادم ومدته خمس عشرة سنة (حكم النقض السابق ذكره) .

٤ - المقصود بالتحايل الذى يجيز للمستأجر طلب تخفيض الأجرة هو كل اتفاق على مجاوزة الحد الأقصى للأجرة سواء فى ذلك أجرة العين ذاتها أو التحسينات التى أدخلت عليها أو الأرض التى اقيمت عليها . فالتحايل ليس هو حالة نفسية مستمدة من سوء نية المؤجر ، بل هو نتيجة حتمية لكل مجاوزة للحد الأقصى للأجرة . فمجرد مجاوزة الحد الأقصى للأجرة ، يتحقق معه تحايل المؤجر ، ولو كان هذا المؤجر بالذات حسن النية لا يعلم أحكام القانون الأمرة ، ولا يرغب فى استغلال المستأجر باى حال .

٥ - الدور الذى يجوز لارادة المتعاقدين أن تلعبه فى تحديد أجرة التحسينات لايجوز أن يزيد عن الدور الذى يمكن لهذه الارادة أن تلعبه فى تحديد أجرة العين

ذاتها أو أجره الأرض التي اقيمت عليها . فإذا كان كل اتفاق على مجاوزة الحد الاتصى للأجرة يقع باطلا بطلانا مطلقا ، فإن ذلك يشمل أيضا كل اتفاق على مقابل التحسينات بزيادة على المقابل الحقيقي لها ، لأن المقصود بالأجرة ، أجره الأرض ، والعين التي اقيمت عليها ، والتحسينات التي ادخلت على هذه العين ، بغير تفرقة على الإطلاق . ومن غير المتصور أن يخضع المشرع أجره الأرض والمكان لحد أقصى بينما يطلق أجره التحسينات بغير حد أقصى ، فذلك لغو ينزه عنه الشارع ويرفضه القضاء بكل وضوح (حكم النقض السابق الإشارة إليه) .

٦ - حتى تتحقق أغراض التشريع من وضع حد أقصى لأجرة الأماكن ، لا يكفي تقرير مبدأ تدخل القاضي لتقرير مقابل التحسينات ، بل ينبغي أيضا بيان حكم القانون الذي يطبقه القاضي في هذه المسألة . والحل الذي يبحث عنه القاضي في هذا الشأن هو حل لمسألة قانونية ، هي معرفة فائدة الاستثمار عن قيمة التحسينات التي أدخلها المؤجر على العين المؤجرة . وتحديد فائدة الاستثمار مسألة قانونية تتعلق بالنظام العام .

٧ - فائدة الاستثمار التي يستحقها المؤجر مقابل التحسينات : ٧٪ أو ٨٪ :

كما أن المشرع لم يضع نصا خاصا لاستحقاق المؤجر ، أجره اضافية ، كمقابل التحسينات ، فهو لم يضع بطبيعة الحال نصا خاصا بين طريقة حساب هذا المقابل ، أي النسبة المئوية التي يستحقها المؤجر من قيمة هذه النفقات سنويا .

ولكن هذا لا يعني خلو التشريع من أي تحديد في هذا الشأن .

فمن المؤكد أنه في ظل القانون المدني ، لا يجوز أن تزيد الفوائد على رأس المال عن ٧٪ . والحد الأقصى لسعر الفائدة لا يسرى فقط على القروض ، بل يسرى على كل العقود « التي تشترط فيها الفوائد » (م ٢٢٧ / مدني) ، وهو ما يمكن أن ينطبق بطريق القياس على عقود الإيجار التي يخضع المشرع أجرتها لحد أقصى ، دون أن يبين طريقة تحديد الحد الأقصى بالنسبة لبعض عناصر هذه الأجرة كما هو الشأن بالنسبة للتحسينات .

وقد عبر أحد أحكام المحاكم الابتدائية عن مدى التشابه بين وضع حد أقصى لأجرة الأماكن ، ووضع حد أقصى لفائدة القرض ، تعبيرا دقيقا ، جعل الدكتور السنهوري يستشهد بأسباب هذا الحكم في المتن من كتاب الوسيط . ويقول الحكم في هذا الشأن أن تخفيض الأجرة إلى الحد الأقصى المسموح به قانونا « تصحيح اجباري لا اختياري ، يجري بانتقاص جزء من الاتفاق ، ويترتب عليه رد الأجرة الزائدة إلى الحد القانوني مع بقاء العقد بهذا التصحيح منذ نشوئه لا من وقت تصحيحه ، وإن الاتفاق على الأجرة الزائدة يشبه تماما الاتفاق على فائدة تجاوز الحد المقرر ، ووجه التشابه أن الفوائد تعتبر من وجهة التكيف القانوني أجره للقرض ، وأن التأمل في النصوص الخاصة ببطلان الاتفاق ورد الزائد في الحاليين يلاحظ ما بينهما من تماثل في البنى وفي المعنى إلى صورة يمكن معها القول بأن المشرع نقل أحكام أجره الأماكن من أحكام فوائد الديون » (مصر الكلية ١٣ نوفمبر سنة ١٩٥٤ المحاماة ٣٦ رقم ٤٤٦ ص ٩١١ ، ميثاق إليه في السنهوري : الوسيط ، ج ٦ ، ص ١٠٢٥ - ١٠٢٦) .

واذا صح ما تقوله المحكمة الابتدائية — وهو صحيح لا شك فيه — من أن أحكام اجرة الاماكن تماثل في المبنى والمعنى أحكام فوائد الديون ، فانه يكون من الواجب القول بأنه في ظل القانون المدني كان لا يجوز أن تزيد فوائد الاستثمار مقابل التحسينات عن ٧ ٪ وان هذا الحكم يتعلق بالنظام العام ، ولا يجوز الاتفاق على ما يخالفه كما يخضع القاضى في تطبيقه لرقابة محكمة النقض .

ولكن اعتبارا من ١٦ فبراير سنة ١٩٦٢ وهو تاريخ نفاذ القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٢ أصبح من اللازم حساب مقابل التحسينات في الاجرة بنسبة ٨ ٪ سنويا من قيمة هذه التحسينات ، وهى نفس النسبة التى حددها القانون المذكور كطريقة لحساب اجرة المبانى فيما يتعلق بتكاليف هذه المبانى ذاتها .

والواقع أن القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٢ لم يفرق كما سبق أن ذكرنا بين التحسينات وبين المبانى ذاتها ، ولم يضع بالتالى نسبة مئوية خاصة كمقابل للتحسينات تختلف عن النسبة المئوية التى وضعها كمقابل للمبانى . بل هو اعتبر التحسينات جزءا لا يتجزأ من المبانى ، واعطى المالك عن نفقات اقامة المبنى نسبة مئوية من هذه النفقات هى ٨ ٪ سنويا . وتشمل هذه النسبة فوائد استثمار المبانى ومقابل استهلاك رأس المال ومصروفات الاصلاح والصيانة بالادارة . وتستحق هذه النسبة عن جميع نفقات البناء لا فرق في ذلك بين الخرسانة المسلحة أو الطوب أو البياض أو الخشب أو الكهرباء أو الادوات الصحية أو ما يعتبر تحسينا كالديكورات والبياض بالزيت والرخام ووسائل التدفئة المركزية ، والمصعد .. الخ ، فكلية بناء تشمل كل هذه الاشياء بغير تفرقة على الاطلاق .

والحكم الذى قرره القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٢ ، عاد لمكده مرة اخرى القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ .

واذا كانت التحسينات التى يتم ادخالها وقت انشاء البناء تندمج فيه وتعتبر جزءا لا يتجزأ منه ويستحق عنها المالك فائدة سنوية مقدارها ٨ ٪ من قيمتها ، فان نفس الفائدة تستحق أيضا على التحسينات التى يتم ادخالها بعد اتمام البناء وبعد تقدير الحد الاقصى لاجرته . اذ من غير المعقول أن يختلف مقابل التحسينات بحسب ما اذا كانت قد ادخلت في العين وقت انشاء البناء أو بعد ذلك .

ومن ناحية اخرى فانه اذا تقرر أن مقابل التحسينات عن المبانى الداخلة في القسم الخامس والقسم السادس هو ٨ ٪ سنويا من قيمة انشائها ، فينبغى الأخذ بنفس الحكم بالنسبة لاماكن الاقسام الاربعة الاولى ، اذ من غير المعقول أن تختلف الفائدة التى يستحقها المالك عن قيمة التحسينات بحسب تاريخ انشاء المكان ، خاصة وأن تاريخ انشاء المكان لا علاقة له بتاريخ ادخال التحسينات التى يجوز ادخالها بالعين في أى وقت في الحاضر أو في المستقبل . فمن المتصور مثلا أن يدخل المؤجر في عام ١٩٧٠ أو عام ١٩٧٥ تحسينات على عين أنشئت قبل أول يناير عام ١٩٤٤ أى على عين داخلة في القسم الاول ، فلا يجوز لهذا المؤجر أن يحصل على مقابل لهذه التحسينات يزيد على المقابل الذى يحصل عليه مؤجر آخر ادخل نفس التحسينات وفي نفس الوقت على عين اخرى تعتبر من اماكن القسم الخامس أو السادس . فمقابل التحسينات ينبغى أن يكون موحدا بالنسبة لجميع الاماكن بغض النظر عن تاريخ انشائها ، اذ لا تلازم بين تاريخ انشاء المكان وتاريخ ادخال التحسينات .

والخلاصة أنه في ظل القانون المدنى لم يكن من الجائز أن يزيد مقابل التحسينات عن ٧ ٪ سنويا من قيمتها ، وأنه بعد صدور القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٢ والقانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ لم يعد من الجائز أن يزيد مقابل التحسينات عن ٨ ٪ سنويا من قيمتها .

ويتعلق هذا الحكم بقاعدة قانونية آمرة يخضع القاضى فى تطبيقها لرقابة محكمة النقض .

٨ - بعض المحاكم الابتدائية تعطى فائدة ٢٠ ٪ :

تجرى بعض المحاكم الابتدائية على اعطاء المؤجر كمقابل للتحسينات التى يدخلها على العين المؤجرة ، فائدة سنوية مقدارها ٢٠ ٪ من قيمة هذه التحسينات (مصر الكلية ١٧ يناير سنة ١٩٥٥ دائرة ١٢ قضية رقم ٢٥٧ ، ٢٩ مارس سنة ١٩٥٨ دائرة ٤ قضية رقم ٣٣٥١ سنة ١٩٥٧ مشار اليهما فى السنهورى ، الوسيط ، ج ٦ ، ص ٩٢٨ ، هامش ٢ ، وسليمان مرقس ، الطبعة الخامسة ص ١٠٧ هامش ٢ ، محكمة شمال القاهرة الابتدائية ، ٦ أبريل ١٩٧٢ ، دائرة ١٩ ، قضية ١٠٢١٨ لسنة ١٩٧١ بالجدول العمومى ، حكم غير منشور) .

وهذه الاحكام تخرج خروجاً واضحاً على الاحكام الآمرة فى التشريع المصرى ، وتفتح فى قانون ايجار الاماكن ثغرة واسعة قد تؤدى الى ضياع كل فائدة من هذا القانون .

فمن ناحية المبادئ العامة للقانون المصرى لاتوجد قاعدة واحدة تجيز ان تصل فوائد رأس المال الى هذه النسبة الباهظة وهى ٢٠ ٪ سنويا والتي هى اقرب الى الربا من أى شىء آخر .

ومن ناحية قانون ايجار الاماكن فقد عبر المشرع بوضوح عن ارادته فى اعطاء المالك فائدة عن رأس المال الذى يقيم به المبنى مقدارها ٨ ٪ سنويا ، وتشمل هذه الفائدة ليس فقط مقابل استثمار هذا المال بل مقابل استهلاكه أيضا ، ومقابل نفقات الصلاحيات والصيانة والادارة . ومن غير المعقول أن يقرر المشرع فائدة سنوية ٨ ٪ عن المبنى ، وتقرر بعض المحاكم فائدة سنوية ٢٠ ٪ عن التحسينات رغم أنه لا يوجد ادنى فارق على الاطلاق بين المبنى وبين التحسينات التى تدخل عليها . فالتحسينات جزء لا يتجزأ من المبنى . والمشرع لم يفرق فى المبنى بين أى عنصر من عناصرها ، بل اعتبرها كلها مركب واحد ووحدة واحدة لا تتجزأ .

واذا كانت الفائدة الباهظة التى تقررها بعض المحاكم كمقابل للتحسينات تخالف احكام القانون الآمرة ، فانها يمكن ان تؤدى الى انهيار قانون ايجار الاماكن الذى يقوم أساساً على مبدأ الحد الاقصى للاجرة ، اذ يكفى ان يقيم المالك المبنى على مرحلتين الاولى فى اضييق الحدود ويستحق عنها فائدة سنوية مقدارها ٨ ٪ والثانية على اوسع نطاق وتحت اسم التحسينات يستحق عنها فائدة سنوية ٢٠ ٪ ، ولن يكون المالك متحايلاً فى هذه الحالة طالما أنه يستفيد من الاحكام التى تقضى بها المحاكم . فالتحاييل ليس حالة نفسية ، وانما هو خروج موضوعى على الحد الاقصى للاجرة كما يحددها القانون .

ومن حسن الحظ أن المالك لا يعلمون شيئاً عن قضاء هذه المحاكم ، اذ لو علموا به لعمد كل واحد منهم في كل حالة يخلو فيها مسكن لديه الى ادخال تحسينات على هذا المسكن ثم تأجيره بعد ذلك الى مستأجر آخر مع الحصول على فائدة سنوية عن هذه التحسينات نسبتها ٢٠ ٪ من قيمتها . ولن يستطيع أحد أن يتهم مثل هذا المالك بالتحايل طالما أن هذا هو حكم القانون في نظر بعض المحاكم . أن المالك الذي يفعل ذلك لا يكون متحايلاً أو باحثاً عن فائدة ربوية ، اذا كانت هذه الفائدة الربوية يمنحها القضاء فعلاً .

ولو حدث ذلك لانهارت الموازنة الدقيقة التي اقامها المشرع بين مصلحة المالك ومصلحة المستأجرين .

والواقع انه لا يمكن العثور على أى تبريد لهذه الفوائد الباهظة . فلا يمكن القول مثلاً أن هذه الفوائد مقابل تحسينات ليس لها طابع البقاء كالبناء نفسه . مثل هذا القول كان يصح لو أن المحاكم المشار اليها تلزم المستأجر بدفع تعويض عن هذه التحسينات أى رد قيمة هذه التحسينات للمالك في صورة خمسة أقساط سنوية تستهلك بعدها هذه القيمة وتعود الاجرة الى ما كانت عليه قبل ادخال التحسينات . أما أن تلزم المحاكم المستأجر بأن يدفع فائدة استثمار دائمة بنسبة ٢٠ ٪ سنوياً من قيمة التحسينات ، فهو ما لا يمكن قبوله ، ولا يجوز قبوله من باب أولى اذا كانت هذه التحسينات بحسب طبيعتها غير ثابتة تماماً وليس لها طابع البقاء كالبناء نفسه . اذ كيف تزداد الاجرة زيادة مؤبده وبنسبة باهظة مقابل تحسينات اقل عمراً من عمر البناء ذاته . ان الحجة التي قد تثار في هذا الشأن للدفاع عن هذه الفوائد الباهظة تذهب الى عكس المقصود منها وتبرز بوضوح مدى المبالغة في تقدير هذه الفوائد .

وقد يقال كحجة أخرى في نفي هذه الفوائد الباهظة ، انها مقررّة بحسب الاصل لاماكن القسم الاول ، وهى اماكن اجرتها ضعيفة بالنسبة لاجرة الاماكن التي تقام الآن ، فلا بأس أن تزداد هذه الاجرة مقابل التحسينات بنسبة ٢٠ ٪ من قيمة التحسينات .

وللرد على هذه الحجة فانه يكفي القول بأنه اذا كانت اجرة اماكن القسم الاول ضعيفة بالفعل الا انها اجرة عادلة بحسب ما قرره المشرع في هذا الشأن وايسر للقاضي أن يرفع هذه الاجرة بدافع الشفقة على المالك ولو كان ذلك تحت اسم التحسينات . ومن ناحية أخرى فان مقابل التحسينات يستحق كما سبق أن رأينا عن جميع الاماكن الداخلة في الاقسام الستة المعروفة وليس فقط عن اماكن القسم الاول .

ومن ناحية ثالثة فلا أهمية لتاريخ انشاء المكان ، اذ لا يوجد تلازم حتمى بين تاريخ انشاء المكان وتاريخ ادخال التحسينات ، بل الفرض الغالب أن تدخل هذه التحسينات في تاريخ لاحق على انشاء المكان . وقد يكون انشاء المكان سابقاً على أول يناير ١٩٤٤ ولكن ادخال التحسينات قد تم في عام ١٩٧٠ أو سيتم في عام ١٩٧٥ أو في تاريخ آخر .

وفي جميع هذه الفروض فان المسألة التي تعرض امام القاضي هى تحديد الفائدة السنوية عن النفقات التي تكبدها المالك في ادخال التحسينات . وتحديد هذه الفائدة

من مسائل القانون المتعلقة بالنظام العام ، والتي يخضع فيها حكم القاضى لرقابة محكمة النقض .

وغنى عن الذكر أن المحاكم التي تعطى للمالك فائدة سنوية بنسبة ٢٠ ٪ من قيمة التحسينات لا يمكن أن تقيم قضاء في هذا المعنى ، شأنها في ذلك شأن الأحكام العديدة الأخرى التي كانت تعتبر من الجائز النزول عن دعوى تخفيض الأجرة نزولا صريحا أو ضمنيا ، وهى الأحكام التي نسختها محكمة النقض في حكمها السابق الإشارة إليه .

ولا شك أن محكمة النقض سيتاح لها في وقت قريب ، وبعد أن أزال القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ مانع الطعن في أحكام المحاكم الابتدائية ، فرصة الحكم في هذه المسألة الهامة التي تمس قانون إيجار الأماكن في أهم مبدأ من المبادئ التي يقوم عليها هو مبدأ الحد الأقصى للأجرة .

خاتمة :

نختتم هذا المقال بالقول بأن عدم أجازة الطعن في أحكام المحاكم الابتدائية طبقا للمادة ٤/١٥ من القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ أدى الى اضطراب أحكام هذه المحاكم اضطرابا بيّنا على حد تعبير الدكتور السنهوري ، في أكثر المسائل وضوحا وتعلقا بالمبادئ المسلم بها ، وأخطرها شأنًا في معاملات الناس ، ومن هذه المسائل مسألة كيفية تحديد مقابل التحسينات في أجرة الأماكن ، والتي لا تنفصل بأي حال عن تقدير الحد الأقصى لهذه الأجرة ، وهو أهم مبدأ يقوم عليه تنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر .

والرأى الصحيح في هذه المسألة أن تقدير قيمة التحسينات يعتبر من مسائل الواقع التي تخضع للسلطة التقديرية لقاضى الموضوع . أما تقدير المقابل السنوى لهذه القيمة ، فمسألة قانون يخضع فيها حكم القاضى لرقابة محكمة النقض . وكان من الواجب في ظل القانون المدنى وقبل صدور القانونين ٤٦ لسنة ١٩٦٢ و ٥٢ لسنة ١٩٦٩ أن يقدر هذا المقابل بحد أقصى هو ٧ ٪ سنويا من قيمة التحسينات . أما بعد صدور القانونين المشار اليهما ، فإن مقابل التحسينات أصبح ٨ ٪ سنويا من قيمتها . أما الأحكام التي تقضى بفائدة استثمار قيمتها ٢٠ ٪ سنويا من قيمة التحسينات فهى تقرر فوائد ربوية لا يقرها النظام القانونى في مصر ، ولا تتفق مع الأحكام العامة في قانون إيجار الأماكن ، وتتعارض مع الغرض الرئيسى من هذا القانون ومع التوازن الدقيق الذى يقيمه بين مصلحة الملاك ومصلحة المستأجر .

الاحكام الخاصة

بسعر الفائدة في التشريع الكويتي

للدكتور وديع بدوي

مقدمة :

يعتبر سعر الفائدة من بين العوامل التي تؤثر في عرض النقود وفي انتقال رؤوس الاموال بين الدول ، كما وأن سعر الفائدة يؤثر في الباعث على الاستثمار . لذلك فان البحث في العوامل المؤثرة في سعر الفائدة ، وفي الآثار الاقتصادية التي تترتب على التغيرات في سعر الفائدة ، مما يشغل القائمين على رسم السياسة النقدية في أية دولة من الدول . وبسبب الآثار الاقتصادية للتغيرات في سعر الفائدة فان المتصلين بأسواق المال ، من أفراد وشركات ومؤسسات نقدية ، يهتمون بمعرفة التوقعات الخاصة بأسعار الفائدة في المستقبل ويكيّفون سلوكهم حسبما يرونه مناسباً .

واذا كان البحث في الآثار الاقتصادية لأسعار الفائدة في دولة من الدول ، وفي مدى التغيرات الممكنة لهذه الأسعار ، لا يجوز أن يتم بمعزل عن النظام القانوني الخاص بسعر الفائدة في الدولة المعنية ، فان معرفة الأحكام القانونية الخاصة بسعر الفائدة في الدولة تعتبر من الأهمية بمكان في أية دراسة اقتصادية متصلة بأسعار الفائدة في هذه الدولة . وكثيراً ما تختلف الأحكام القانونية الخاصة بسعر الفائدة من دولة الى أخرى تبعاً لاختلاف المعتقدات الدينية والاجتماعية والاقتصادية التي تؤثر في التشريعات المالية لكل دولة ، فهناك من الدول ما لا تضع حداً أقصى لسعر الفائدة في تشريعاتها وتترك تحديد سعر الفائدة لظروف العرض والطلب . وهناك دول أخرى تنص في تشريعاتها على حد أقصى لسعر الفائدة ، وهي تفعل ذلك مدفوعة بـ كراهية للربا ، وبالرغبة في حماية المدين من أن يستغل مقرضه حاجته الى المال فيتقاضى منه فائدة بسعر مبالغ فيه .

ومن الجدير بالذكر أنه فيما عدا المملكة السعودية التي تحرم الفائدة أصلاً ، وذلك استناداً الى أحكام الشريعة الاسلامية ، فان جميع الدول العربية تأخذ في تشريعاتها بمبدأ تعيين حد أقصى لسعر الفائدة .

واذا عدنا الى موضوع هذا البحث ونظرنا الى الأحكام الخاصة بأسعار الفائدة ، المنصوص عليها في قانون التجارة الكويتي ، نجد أن هذه الأحكام تنص على نوعين من الفوائد : الفوائد التأخيرية ، والفوائد مقابل الانتفاع بالنقود . وهناك تطبيق خاص لأحكام هذين النوعين من الفوائد يسري على الحساب الجاري .

وفيما يلي نستعرض تباعاً الأحكام الخاصة بالفوائد التأخيرية ، ثم الأحكام الخاصة بالفوائد مقابل الانتفاع بالنقود . وأخيراً الأحكام الخاصة بالفوائد على الحساب الجاري .

اولا - الأحكام الخاصة بالفوائد التأخيرية

شروط التزام المدين بدفع الفوائد التأخيرية :

نصت المادة ١٦٥ من قانون التجارة على أنه « اذا كان محل الالتزام مبلغا من النقود وكان معلوم المقدار وقت نشوء الالتزام وتأخر المدين في الوفاء به ، كان ملزما أن يدفع للدائن على سبيل التعويض عن التأخير فوائد قانونية قدرها خمسة في المئة في المسائل التجارية . وتسرى هذه الفوائد من تاريخ المطالبة القضائية بها ، ان لم يحدد الاتفاق أو العرف التجاري تاريخا آخر لسريانها . وهذا كله ما لم ينص القانون على غيره » .

ويبين من هذا النص أن الفوائد التأخيرية هي تلك الفوائد التي يدفعها الشخص المدين بمبلغ من النقود عن الفترة التي يتأخر فيها في الوفاء بالدين . وقد فرض القانون هذه الفائدة ، وقدرها بخمسة في المئة ، كتعويض للدائن عن عدم استيفائه الدين في ميعاده . وتوجد عدة شروط لقيام التزام المدين بدفع هذه الفوائد ، وهذه الشروط هي :

(١) أن يكون محل الالتزام مبلغا من النقود . ومعنى هذا الشرط أن يكون المدين ملتزما بدفع مبلغ من النقود بصرف النظر عن مصدر هذا الالتزام سواء أكان ، قد بيع كالتزام المشتري بدفع الثمن ، أو عقد إيجار كالتزام المستأجر بدفع الإجرة ، أو عقد قرض كالتزام المقرض بدفع مبلغ القروض .

(ب) أن يكون الدين معلوم المقدار وقت نشأته ، بمعنى أن يكون الدين مستقرا على أسس ثابتة لا تترك مجالا لتقدير القاضي لقيمة هذا الدين . ومثال ذلك مبلغ القرض المحدد في عقد القرض ، ومقدار الثمن المحدد في عقد البيع ، ومقدار الإجرة المحدد في عقد الإيجار . وعلى ذلك فإنه لا يتوفر هذا الشرط ، وبالتالي لا تستحق للفوائد التأخيرية عن التعويض عن العمل غير المشروع ، إذ أن تعويض الشخص عن العمل غير المشروع الذي ارتكبه الغير وسبب ضررا له - هذا التعويض يخضع في قيمته لتقدير القاضي .

(ج) تأخر المدين في الوفاء بالدين ، ويكفي أن يتأخر المدين في الوفاء بالدين عن ميعاد استحقاقه لكي تستحق الفوائد التأخيرية . ولا يشترط أن يكون ثمة ضرر قد أصاب الدائن نتيجة هذا التأخر . وعلى هذا نصت المادة ١٦٧ من قانون التجارة التي قررت أنه « لا يشترط لاستحقاق فوائد التأخير ، قانونية كانت أو اتفاقية ، أن يثبت الدائن أن ضررا لحقه من هذا التأخير » .

(د) أن يكون الدين تجاريا ، وهو يكون هكذا إذا تحمل به التاجر بوصف كونه تاجرا ، أو كان ناشئا عن عمل من الأعمال التجارية المنصوص عليها في الباب الأول من قانون التجارة . أما الديون المدنية المحضة فلا يجوز تقاضي فوائد عنها على الإطلاق في التشريع الكويتي ، وذلك بسبب أن هذه الديون تخضع لأحكام المجلة المستمدة من أحكام الشريعة الإسلامية .

(هـ) المطالبة القضائية ، فالأصل إلا تسرى الفوائد التأخيرية إلا من تاريخ المطالبة القضائية بها ، أي برفع الدعوى أمام القضاء . ويتعين ، لسريان الفوائد ،

أن ترد المطالبة القضائية على الفوائد ذاتها ، فلا تكفى المطالبة بأصل الدين لسريان الفوائد التأخيرية . على أن القانون قد أجاز للطرفين الخروج على هذا الأصل ، فلهما أن يتفقا على سريان الفوائد التأخيرية من وقت اعدار الدائن للمدين بدفع الدين ، أو من وقت حلول أجل الدين ودون حاجة الى مطالبة قضائية أو اعدار .

كذلك لا تشترط المطالبة القضائية لاستحقاق الفوائد التأخيرية اذا ما حدد العرف التجاري ميعادا آخر لسريانها ، وذلك كما سنري في الحساب الجاري الذي تسري فيه الفوائد من وقت قيد المبالغ المدفوعة في الحساب .

وقد ينص القانون في بعض الحالات على سريان الفوائد التأخيرية من غير حاجة الى المطالبة القضائية بها وذلك مثلما جاء في المادة ١٩٢ من قانون التجارة من التزام رب العمل بأن يدفع للفضولي « النفقات الضرورية والمنفعة التي سوغتها الظروف مضافا اليها فوائد ما من يوم دفعها » .

جواز الاتفاق على سعر للفائدة التأخيرية بخالف السعر المنصوص عليه في القانون :

ومع أن القانون قد عين سعر الفائدة التأخيرية بخمسة في المئة ، الا أنه قد أجاز للطرفين الاتفاق على سعر آخر لهذه الفائدة يزيد عن خمسة في المئة ، ولكن بشرط ألا يزيد السعر المتفق عليه عن سبعة في المئة . وتتضح هذه الاجازة من سياق نص المادة ١٦٦ من قانون التجارة التي سنعرض لها في مجال الحديث عن الفوائد مقابل الانتفاع بالنقود . كذلك فانه يجوز للطرفين الاتفاق على سعر للفائدة التأخيرية يقل عن خمسة في المئة .

التعويض التكميلي المضاف الى الفوائد التأخيرية :

رأينا أن الفوائد التأخيرية هي تلك الفوائد التي يتعين على المدين دفعها اذا ما تأخر في الوفاء بالدين عن ميعاد استحقاقه ، وقد أوجب القانون على المدين دفع هذه الفوائد كتعويض للدائن عن عدم استيفائه الدين في ميعاده ، الا أن المشرع قد قدر أن يكون ثمة ضرر قد لحق بالدائن نتيجة تأخر المدين في الوفاء بالدين وإن هذا الضرر يجاوز الفوائد التأخيرية ، لذلك نصت الفقرة الاولى من المادة ١٦٨ من قانون التجارة على التزام المدين بدفع تعويض تكميلي للدائن يضاف الى الفوائد التأخيرية . « يجوز للدائن أن يطالب بتعويض تكميلي يضاف الى الفوائد القانونية أو الاتفاقية ، اذا أثبت أن الضرر الذي يجاوز الفوائد قد تسبب فيه المدين بغش منه أو بخطأ جسيم » . وكما يبين من هذا النص فانه يشترط للحكم للدائن بالتعويض التكميلي أن يثبت أن الضرر الذي لحق به يجاوز الفوائد التأخيرية التي دفعها المدين وأن يثبت أيضا أن المدين قد تسبب في هذا الضرر بغش منه أو بخطأ جسيم . أما اذا كان المدين المدين لم يفعل غير التأخير في الوفاء بالدين عن ميعاد استحقاقه وأن ضررا قد أصاب الدائن نتيجة هذا التأخير ، فانه لا يقضى للدائن بتعويض تكميلي حتى وإن أثبت أن الضرر الذي أصابه يجاوز الفوائد التأخيرية . ومثال ذلك أن يكون الدين بعملة أجنبية وانخفضت قيمة هذه العملة أثناء فترة التأخير في الوفاء بالدين .

ومن صور الغش والخطأ الجسيم قيام المدين باعطاء الدائن شيكا بدون رصيد كرماء بالدين وقيام المدين عن بيعة بالوفاء لشخص لا يمثل الدائن . وعلى العموم

فالمحكمة هي صاحبة الولاية في تقرير ما يعتبر غشاً أو خطأ جسيماً من المدين .

اعفاء المدين من الفوائد التأخيرية أو تخفيف قيمتها :

هناك صورة عكسية لما سبق ، قدر المشرع حدوثها أيضاً وهي أن يتسبب الدائن بخطئه في اطالة أمد النزاع مع المدين رغبة منه في اطالة مدة التأخير في الوفاء بالمدين وتقاضي فوائد أكثر . وقد نصت الفقرة الثانية من المادة ١٦٨ من قانون التجارة على أنه للمحكمة في هذه الحالة - أن تخفض الفوائد التأخيرية أو ألا تقضى بها إطلاقاً عن المدة التي طال فيها النزاع بلا مبرر . ويفهم من نص الفقرة الثانية من المادة ١٦٨ أنه لا يشترط للحكم بتخفيض الفائدة التأخيرية أو اعفاء المدين منها كلية عن المدة التي طال فيها النزاع ، أن يكون الدائن قد تعمد اطالة أمد النزاع ، بل يكفي أن يكون قد ارتكب خطأ أدى الى ذلك . كما لا يشترط أن يكون النزاع قد طال أمده أمام القاضي ، فقد يحدث أن يتسبب الدائن في اطالة أمد النزاع قبل عرض الأمر على المحكمة .

ومثال ذلك أن يتقدم المدين لأداء الدين فيرفض الدائن قبضه بلا مبرر مما يضطر معه المدين الى اتخاذ اجراءات العرض القانوني .

ثانياً - الأحكام الخاصة بالفوائد مقابل الانتفاع بالنقود

الى جانب الفوائد التأخيرية ، التي تستحق كتعويض عن تأخر المدين في الوفاء بالمدين في ميعاده ، توجد فوائد من نوع آخر هي الفوائد مقابل انتفاع المدين بمبلغ الدين الى أن يحين الميعاد المتفق عليه للوفاء به . ولا يستحق هذا النوع من الفوائد الا اذا كان هناك اتفاق بين الدائن والمدين عليها ، فان لم يوجد هذا الاتفاق فهي لا تقوم أصلاً . وعلى ذلك اذ اقترض شخص شخصاً آخر مبلغاً من النقود ولم يتم الاتفاق على دفع فائدة عن هذا القرض ، فان القرض يكون بدون فائدة الى أن يحين أجل الوفاء به ، واذا لم يوف المدين مبلغ القرض في الميعاد فانه يلتزم بدفع فوائد تأخيرية على النحو الذي سبق أن ذكرناه

ومن الجدير بالذكر هنا أن قانون التجارة الكويتي قد خرج على هذا المبدأ فقرر وجوب الفائدة في القرض التجاري ، ما لم يتفق الطرفان على غير ذلك . وبهذا نصت المادة ٤٨٣ من قانون التجارة على أنه « تجب الفائدة في القرض التجاري ، ما لم يتفق على غير ذلك . واذا لم يعين سعر الفائدة في العقد ، كانت الفائدة المستحقة هي الفائدة القانونية - خمسة في المئة » .

ويكون القرض تجارياً - حسب نص المادة ٤٨٠ من قانون التجارة ، اذا كان الغرض منه صرف المبالغ المقترضه في أعمال تجارية . كذلك تعتبر جميع القروض التي تقدمها البنوك قروضاً تجارياً وذلك استناداً الى نص المادة ٨ من قانون التجارة التي تعتبر الأعمال المتعلقة بمعاملات البنوك أعمالاً تجارية بقطع النظر عن صفة القائم بها أو نيته .

والسند القانوني للفائدة مقابل الانتفاع بالنقود ، والسعر الأقصى لهذه الفائدة ، قد ورد النص عليهما في المادة ١٦٦ من قانون التجارة التي قررت أنه « يجوز للعاقدين أن يتفقا على سعر آخر للفوائد ، على ألا يزيد هذا السعر على سبعة -

في المئة . فاذا اتفقا على فوائد تزيد على هذا السعر وجب تخفيضها الى سبعة في المئة وتعين رد ما دفع زائدا على هذا القدر . وكل عمولة أو منفعة أيا كان نوعها اشترطها الدائن ، اذا زادت هي والفائدة المتفق عليها على الحد الأقصى المتقدم ذكره ، تعتبر فائدة مستترة وتكون قابلة للتخفيض اذا ثبت أن هذه العمولة أو المنفعة لاتقابلها خدمة حقيقية يكون الدائن قد أداها ولا منفعة مشروعة » .

ويبين من هذا النص انه لايجوز للطرفين الاتفاق على سعر للفائدة يزيد على سبعة في المئة ، سواء اكان هذا الاتفاق واردا على الفوائد التأخيرية أو الفوائد مقابل الانتفاع بالنقود . واذا حدث وتم الاتفاق بين الطرفين على سعر للفائدة يزيد على سبعة في المئة وقام المدين بدفع الفائدة بالسعر المتفق عليه ، فان للمدين أن يلجأ الى المحكمة التي يعين عليها أن تلزم الدائن برد ما دفع زائدا عن سبعة في المئة ، ذلك لأن سعر الفائدة المنصوص عليه في المادة ١٦٦ يعتبر من النظام العام ويقع باطلا كل اتفاق على مخالفته . وقد قدر المشرع ان تحدث مخالفة الحد الأقصى المنصوص عليه لسعر الفائدة بطريقة مستترة بأن يشترط الدائن على المدين دفع عمولات معينة ، لذلك فقد قررت الفقرة الأخيرة من المادة ١٦٦ سائلة الذكر أن كل عمولة أو منفعة اشترطها الدائن وزادت هي والفائدة المتفق عليها على سبعة في المئة فان هذه العمولة تعتبر فائدة مستترة وتكون قابلة للتخفيض اذا ثبت أن هذه العمولة ، أو المنفعة لاتقابلها خدمة حقيقية يكون الدائن قد أداها للمدين . وهذا الحكم يفصح عن رغبة المشرع في حماية المدين وفي منع استغلال الدائن حاجة المدين وضعفه وقت التعاقد .

ويقع على المدين عبء اثبات أن العمولة التي اشترطها الدائن لاتقابلها خدمة حقيقية أو منفعة مشروعة أداها الدائن له ، وللمدين أن يثبت ذلك بجميع الطرق .

واطرادا لرغبة المشرع في حماية المدين ، وكراهية من المشرع للربا ، فقد نصت المادة ١٦٩ من قانون التجارة على أنه « لايجوز تقاضي فوائد على متجمد الفوائد ، ولا يجوز في أية حالة أن يكون مجموع الفوائد التي يتقاضاها الدائن أكثر من رأس المال ، وذلك كله دون إخلال بالقواعد والعادات التجارية ، ودون إخلال بما يوضع من قواعد للقروض طويلة الأجل » .

واذا كان الأصل والمبدأ العام هو عدم جواز تقاضي فوائد على متجمد الفوائد، وعدم جواز زيادة الفوائد التي يتقاضاها الدائن على رأس المال . الا أن المشرع قد استثنى من ذلك حالتين :

١ — أن تكون القواعد والعادات التجارية قد جرت بتقاضى فوائد على متجمد الفوائد وبتجاوز مجموع الفوائد لرأس المال ، وذلك مثلما يحدث في الفوائد في الحساب الجاري وهو ما سنعرض له فيما بعد .

٢ — حالة القروض طويلة الأجل مثل القروض العقارية التي قد تصل مدتها الى عشرين أو ثلاثين سنة . وفي هذه القروض يحدث أن يكون مجموع الفوائد التي يتقاضاها الدائن أكثر من رأس المال . وهذا الامر مستساغ بالنظر الى طبيعة هذا النوع من القروض .

والحديث عن الفوائد المركبة يجرنا الى الحديث عن تاريخ استحقاق الفائدة ، وفي هذا نصت المادة ٤٨٤ من قانون التجارة على أنه « تؤدي الفائدة في نهاية

السنة اذا كانت مدة القرض سنة أو أكثر ، وفى يوم استحقاق الدين اذا كانت المدة أقل من سنة ، وذلك ما لم يتفق الطرفان على غيره ، واذا ربطنا بين هذا النذر وما ورد فى نص المادة ١٦٩ سالفه الذكر نجد أنه اذا كانت البنوك التجارية، بالاتفاق مع عملائها ، قد جرت على تحصيل الفوائد - فى القروض التى تصل مدتها الى سنة أو أكثر - كل ثلاثة شهور أو كل ستة شهور ، فإن ذلك جائز وان أدبى الى تقاضى فوائد على متجمد الفوائد مع ما يترتب عليه من زيادة الحد الاصى لسعر الفائدة ، فى الواقع ، عن سبعة فى المئة .

وهناك حالة نود أن نعرض لها فى ختام الحديث عن كل من الفوائد التأخيرية والفوائد مقابل الانتفاع بالنقود ، وهى حالة القرض الذى اتفق فيه على دفع فوائد معينة ثم تأخر المدين عن الوفاء بالقرض فى ميعاده . هل تستحق الفوائد التأخيرية - عن فترة التأخر فى الوفاء بالقرض - بالسعر المنصوص عليه فى القانون ، وهو خمسة فى المئة ، أم تستحق الفوائد التأخيرية بالسعر المتفق عليه فى عقد القرض وهو السعر الخاص بمقابل الانتفاع بالنقود ؟ لقد عرضت هذه الحالة على احدي المحاكم الكويتية فكان هناك شخص اقترض مبلغا من النقود من أحد البنوك التجارية بسعر فائدة سبعة فى المئة وتأخر عن الوفاء بمبلغ القرض فى ميعاده ، وقام البنك برفع دعوى على المدين يطالبه فيها بالوفاء بالقرض وبالفوائد المستحقة عن القرض بسعر سبعة فى المئة وذلك عن مدة القرض وعن مدة التأخير فى الوفاء . وقد قضت المحكمة بالزام المدين بدفع فوائد عن فترة التأخير بسعر خمسة فى المئة فقط مستندة ذى ذلك الى أن الشروط المنصوص عليها فى عقد القرض تحكم مدة القرض فقط وبانتهاء هذه المدة يصبح القرض فى فوائده خاضعا للسعر المنصوص عليه فى القانون بشأن الفوائد التأخيرية وهو خمسة فى المئة . وفى رأى أن هذا الحكم معيب إذ أنه ما دام القانون قد أجاز للطرفين - كما سبق أن رأينا - الاتفاق على سعر للفوائد التأخيرية يزيد على خمسة فى المئة ، فإن اتفاق البنك مع المدين على دفع فوائد عن القرض بسعر سبعة فى المئة يفهم منه ضمنا أن هذا السعر هو أيضا سعر الفوائد التأخيرية ، والقول بغير ذلك فيه إهدار لارادة الطرفين الضمنية .

ثالثا - الاحكام الخاصة بالفوائد على الحساب الجاري

استثناء من الأحكام العامة لسعر الفائدة ، التى سبق أن عرضنا لها ، توجد بعض الأحكام الخاصة بالفوائد على الحساب الجاري . ويلزم ، قبل أن نعرض لهذه الأحكام ، أن نبين المفهوم القانونى للحساب الجارى فقد حدث فى بعض القضايا الخاصة بسعر الفائدة أن قضت المحاكم بأن ما يعتبره البنك المتقاضى حسابا جاريا ليس فى الواقع الا حسابا بسيطا لا تنطبق عليه الأحكام الخاصة بالفوائد على الحساب الجاري . فما هو المقصود بالحساب الجاري ؟ لقد نصت المادة ٦١٩ من قانون التجارة الكويتى على أنه « يراد بعقد الحساب الجاري الاتفاق الحاصل بين شخصين على أن ما يسلمه كل منهما للآخر على دفعات مختلفة ، من نقود وأموال وسندات تجارية ، يسجل فى حساب واحد لمصلحة الدافع ودينا على القايض ، دون أن يكون لأي منهما حق مطالبة الآخر بما سلمه له فى كل دفعة على حدة ، بحيث يصبح الرصيد النهائى وحده عند اقفال الحساب هو الدين المستحق الواجب الأداء لأحد الطرفين بحسب الأحوال » .

وهذا التعريف للحساب الجاري يقوم على العنصرين اللذين استقرت غالبية الفقه والقضاء في كل من مصر وفرنسا على ضرورة أن يشتمل عليهما الحساب الجاري . وهذان العنصران هما :

١ - **تبادل المدفوعات** : ويتصد بتبادل المدفوعات أن يقوم كل من طرفي الحساب بدور الدائن أحيانا والمدين أحيانا أخرى ، أي أن يكون من شأن المعاملات الجارية بين الطرفين أن يعتبر كل منهما دافعا تارة فتقيد مدفوعاته في جانب الأصول من الحساب ، وقابضا تارة أخرى فتقيد مقبوضاته في جانب الخصوم من الحساب . وقد قضت المحاكم بعد توافر شرط التبادل إذا اتضح من الاتفاق أن البنك يجب أن يظل دائما دائنا لما يقدمه للعميل دون أن يكون للعميل أن يرد ما اقترضه من البنك حتى قفل الحساب . كما قضت المحاكم بأنه لا تعتبر المدفوعات متبادلة وبالتالي لا يعتبر الحساب جاريا إذا كان الحساب مفتوحا بمبلغ قرض قدمه البنك إلى العميل ، ويسمح البنك للعميل أن يرد مبلغ القرض على دفعات في الحساب المفتوح بينهما ، وذلك لأن العميل يظل دافعا دائما والبنك قابضا . وتأكيدا لما استقر عليه القضاء في هذا الشأن فقد ورد في نص المادة ٦٢١ من قانون التجارة الكويتي أنه لا يجوز أن يستقر الحساب الجاري على رصيد ايجابي لمصلحة الطرف الآخر .

كذلك اعتبر القضاء الحساب المجمد ، الذي لا يستطيع العميل أن يسحب منه ، حسابا غير جاري حتى لو كان البنك يقيد في الجانب المدين للعميل العمولة وفي الجانب الدائن للعميل ما يستحقه من فوائد ، وذلك مثل حساب القاصر والحساب المرهون .

ولا يمنع من تحقق شرط التبادل أن يكون الحساب من النوع المكشوف من جانب واحد ، مثل الحساب الجاري الذي يغذيه العميل يودائع نقدية متتابعة ، ويستقر رصيد هذا الحساب دائما على عدم مديونية العميل للبنك - ذلك أنه في أثناء تشغيل الحساب يكون العميل تارة دائنا بالمبالغ التي يودعها في الحساب وتارة مدينا بالمبالغ التي يسحبها من الحساب .

٢ - **تشابك المدفوعات** : ويقصد بتشابك المدفوعات أن تتداخل مدفوعات كل من الطرفين ويحيط بعضها ببعض ، وعلى ذلك لا يعتبر الحساب جاريا إذا نظم على أساس أن مدفوعات أحد الطرفين لا تبدأ إلا حين تنتهي مدفوعات الطرف الآخر . ومثال ذلك أن يمنح البنك قرضا لعميل ويفتح له حسابا خاصا بهذا القرض ، ويتفق على ألا يبدأ العميل في سداد القرض إلا بعد أن يسحب كل مبلغ القرض . أما إذا اتفق على أن من حق العميل سحب مبلغ القرض تباعا وسداده على أقساط ، وكلما دفع قسطا كان من حقه أن يعود إلى سحبه ثم رده ثم سحبه وهكذا . في مثل هذه الحالة تكون المدفوعات متشابكة ويعتبر الحساب الذي يشملها حسابا جاريا .

والاحكام الاستثنائية ، الخاصة بالفوائد على الحساب الجاري ، هي :

١ - **تسري الفائدة عن الدفعات التي تدخل الحساب بمجرد قيدها في الحساب** . وتسري هذه الفائدة بقوة القانون وبسعر خمسة في المئة إذا لم يكن الطرفان قد اتفقا على سعر آخر للفائدة أو جري العرف المصرفي على سعر مغاير . وفي هذا نصت المادة ٦٢٤ من قانون التجارة الكويتي على أنه « تنتج الدفعات

لمصلحة المسلم على المتسلم فائدة بحسب السعر القانوني (٥٪) اذا لم يكن سعرها معيناً بموجب العقد أو العرف » .

٢ - يجوز تجميد الفوائد في الحساب الجاري وتقاضي فوائد على المتجمد منها . وفي هذا نصت المادة ٦٢٨ من قانون التجارة الكويتي على أنه « يوقف الحساب ويصفي في مواعيد الاستحقاق المعينة في العقد أو بحسب العرف المحلي ، والا في نهاية كل ستة شهور . ويكون الرصيد ديناً سافياً مستحق الاداء ينتج ابتداء من يوم التصفية فائدة بالسعر المعين في الحساب الجاري اذا نقل هذا الرصيد الى حساب جديد ، والا فبالسعر القانوني (٥٪) . » . وكما يبين من نص المادة ٦٢٨ فان سريان الفوائد على رصيد الحساب ، الذي يشمل للدين وما استحق عليه من فوائد اثناء تشغيل الحساب ، لا يحتاج الى مطالبة قضائية كما رأينا في الاحكام العامة للفوائد التأخرية . ويشترط لسريان الفوائد على رصيد الحساب أن ينقل هذا الرصيد الى حساب جديد ، والا اعتبر الرصيد ديناً عادياً لا تسري عليه الفوائد التأخرية الا بالمطالبة القضائية ومن تاريخ هذه المطالبة .

٣ - يجوز في الحساب الجاري أن يزيد مجموع الفوائد على رأس المال ذاته ، وذلك استثناء من نص المادة ١٦٩ من قانون التجارة الكويتي السابق الاشارة اليها والتي تمنع أن يكون مجموع الفوائد التي يتقاضاها الدائن اكثر من رأس المال .

جريمة إبادة الجنس البشرى

للسيد محمد سليم محمد غزوى

قسم الدراسات العليا بكلية الحقوق - جامعة القاهرة

- ٣ -

القسم الثانى

مدى تدخل المنظمات الدولية فى المحافظة على الجنس البشرى

لا نستطيع أن نؤكد حتى الآن بأن هيئة الأمم المتحدة قد قامت بتنفيذ أحكام الاتفاقية بطريقة فعالة على الدول التى لاتزال ترتكب جريمة إبادة الجنس البشرى ، وببدو أن ضعف المنظمة الدولية فى اتخاذ الاجراءات الرادعة للحد من انتهاك بعض الدول لأحكام هذه الاتفاقية يرجع الى انقسام الدول ذات النفوذ الاقتصادى والعسكرى الى معسكرين :

المعسكر الشرقى ويتزعمه الاتحاد السوفيتى ، والمعسكر الغربى ويتزعمه الولايات المتحدة الأمريكية ، كذلك حق الدول الخمس الدائمة فى مجلس الأمن فى استخدام حق الفيتو ، هذا لو طرحنا جانبا دول الحياد الإيجابى .

ويخشى على هيئة الأمم المتحدة أن تسير فى نفس الفلك الذى سارت فيه من قبل عصبة الأمم ، وتصبح عاجزة عن اتخاذ أى اجراء الزامى ضد الدول المعتدبة الأمر الذى قد يؤدى الى اندلاع حرب عالمية أخرى فيها غناء للبشرية من الأسلحة الذرية والنووية الحديثة ، فقد عجزت عصبة الأمم من قبل أمام استخدام إيطاليا للغازات السامة فى الحرب سنة ١٩٣٥ ، واخضاع هتلر لتشيكوسلوفاكيا فى ١٥ من مارس ١٩٣٩ ، واستيلائه على بولندا فى سبتمبر ١٩٣٩ والذى اعتبر الشرارة الاولى للحرب العالمية الثانية .

الباب الأول

الخطوات الإيجابية التى قامت بها المنظمات الدولية بعد الحرب العالمية الثانية

بعد انتهاء الحرب العالمية الثانية واستيلاء دول الحلفاء على ألمانيا بدأت هذه الدول فى محاكمة مجرمى الحرب هؤلاء الذين تسببوا فى أشغال الحرب العالمية الثانية وأحداث الدمار فى العالم وازهاق أرواح الملايين من الأفراد . وبذلك تكون الدول الكبرى قد وضعت موضع التنفيذ الاتفاق المبرم بينها فى ١٨ من أغسطس ١٩٤٥ والذى يقضى بإنشاء محكمة عسكرية دولية لمحاكمة مجرمى الحرب فى بلاد المحور تلك التى انتهت الحرب العالمية الثانية بهزيمتها ، وقدم البعض من زعماء المحور للمحاكمة عملا بالمادة السادسة من اللائحة التنفيذية لهذه الاتفاقية ، التى تنص على أن الجرائم التى ترتكب ضد السلام وتشمل تدبير أو تحضير أو ابتداء حرب اعتداء أو حرب مخالفة للمعاهدات أو الإتفاقيات أو المواثيق الدولية . . الخ .

كما أصدر مجلس الرقابة لدول الحلفاء ببرلين بصفة كونه ممثلاً للحكومة الألمانية بتاريخ ٢٠ من ديسمبر ١٩٤٥ القانون ١٠ الذى يأمر بمعاينة الأشخاص المذنبين بجرائم الحرب والجرائم المخلة بالسلام وضد الإنسانية . وعلى ذلك قدم كبار مجرمى الحرب للمحاكمة أمام محكمة نورمبرج (١) .

وقد خطت هيئة الأمم المتحدة خطوة ايجابية هامة فى تاريخ الإنسانية وذلك باصدار الاتفاقية الخاصة بمكافحة جريمة اباداة الجنس البشرى فى ٩ من ديسمبر ١٩٤٨ .

وباعلان حقوق الانسان فى ١٠ من ديسمبر ١٩٤٨ (٢) هذا بالاضافة الى محكمة العدل الدولية التى تتولى قض المنازعات بين الدول الاعضاء فى المنظمة العالمية حتى تتجنب الصدام المسلح واستخدام القوة فى حل مشاكلها ومنازعاتها .

الفصل الأول

ماهية حقوق الانسان

أوضحت المادة الأولى والمادة الثانية من الاعلان العالمى لحقوق الانسان سنة ١٩٤٨ ماهية حقوق الانسان بأن يولد الناس أحراراً متساوين فى الحقوق والكرامة ولكل انسان الحق فى التمتع بكل الحقوق والحريات دون أى تمييز بسبب العنصر أو اللون أو الجنس أو اللغة أو الدين أو الراى أو الأصل الوطنى أو الاجتماعى أو الثروة أو الميلاد (٣) .

H. DONNEDIEU DE VABRES : OP.CIT. P.O. 1013 ET SS. (١)

ويراجع محاكمة مجرمى الحرب أمام محكمة نورمبرج - المرجع السابق ص ١٠٢١ وما بعدها كما يراجع البحث السالف الذكر ملخص حكم المحكمة العسكرية الدولية .. ويراجع نصوص اللائحة منشورة بالمجلة المصرية للقانون الدولى ١٩٤٥ ص ٢٢٦ - ٢٧٩ وثائق وبحث للمرحوم الاستاذ الدكتور محمد عبد المنعم رياض ص ١٢١ وما بعدها .

(٢) راس المحامى ((اللورد ستنى)) جماعة وضعت مشروع اعلنت فيه حقوق الانسان واقترحت ان يكون دستور العالم بعد الحرب العالمية الأخيرة وتضمن احدى عشرة مادة يتعلق أهمها بحرمة الملك وحق التعلم وحرية العقيدة والحرية الشخصية وحق العمل .. الخ وبعثت هذه الجماعة بمشروعها الى المهاتما غاندى وجواهر لال نهرو تسال رأيهما .. فاجاب غاندى ما هى النتيجة العملية لاعلان هذه الحقوق ومن ذا الذى يرعاها ويحرسها ؟ .. اما نهرو فقال سمع الناس كثيراً من الاعجاب موافق وبيانات اعلنت حقوق الانسان وانتهت الى لا شئ واحقها بالذكر ميثاق بريان كيلوج الذى حرم الحرب ولقد نظرنا فى بيانكم عن حقوق الانسان فازعجنى ان لا أجد فيه ما يهدى الى كيفية تحقيقه ان بيانكم - ليس قابلاً للتحقيق بحال من الاحوال ما دام النظام الاستعمارى والراسمالى يسودان العالم . - انظر الاستاذ عبد الرحمن عزام - الرسالة الخالدة - الكتاب ١٦ - طبعة المجلس الاعلى للشئون الاسلامية ١٩٦٤ - ص ١٩٣ وما بعدها - وانظر فى الاصول الاولى لفكرة حقوق الانسان الدكتور عثمان خليل عثمان - تطور مفهوم حقوق الانسان - منشور بمجلة عالم الفكر - مجلد عدد ٤ سنة ١٩٧١ ص ١١ وما بعدها . وانظر كذلك الدكتور عز الدين فوده - حقوق الانسان فى التاريخ وضمائمها الدولية - طبعة دار الكاتب العربى - القاهرة .

(٣) لقد كان للشريعة الاسلامية فضل السبق ، فقد اعترفت بحقوق الانسان وبالحرريات الاساسية التى يتمتع بها اعترافاً لا يحده قيد أو شرط فى زمان لم يكن للانسان فيه خارج دار الاسلام حق أو حرية تجاه السلطة - انظر الدكتور حامد سلطان المرجع السابق - ص ٦ . انظر كذلك الدكتور محمد طلعت الغنيمى - الاحكام العامة فى قانون الامم - قانون السلام - طبعة منشأة المعارف سنة ١٩٧٠ ص ٧٠٩ - الاستاذ محمد الغزالى - حقوق الانسان بين تعاليم الاسلام واعلان الامم المتحدة - الطبعة الثانية - القاهرة سنة ١٩٦٥ - سنة ١٣٨٥ هـ .

فتبدأ شخصية الانسان بتمام ولادته حيا وتنتهى بموته « م ٢٦ ق . مدنى »
فالشخصية هى التى تعطى للانسان الحق فى مباشرة حقوقه وتحمل التزاماته سواء
بنفسه اذا كان يتمتع بقواه العقلية « مادة ٤٤ من القانون المدنى » أو بواسطة من
ينوب عنه أما لصغر سنه أو لسنه أو غفلة أو جنون « المادتان ٤٥ و ٤٦ من القانون
المدنى » كالوصاية على المال ، والولاية على النفس أو القوامة .

فلكل فرد اذن الحق فى الحياة والحرية وسلامة شخصه (المادة الثالثة من
الاعلان) وتعاقب التشريعات على القتل وعلى الشروع فيه ، وتفرق فى العقوبة بين
القتل العمد والقتل باهمال وتفرض الجزاء على كل من لم يتقدم لمساعدة من يتعرض
للخطر اذا كان من نكل عن تقديم المساعدة قادرا عليها (١) ولكل فرد الحق فى المحافظة
على سلامة جسمه وان يدافع عن نفسه ضد أى اعتداء يتعرض له بالطرق التى
تعارف عليها المجتمع .

والدفاع عن سلامة الجسم لا يقصد به فقط الدفاع ضد الاعتداءات المادية
كالضرب أو الجرح أو القتل ، وانما يقصد به أيضا الدفاع ضد الاعتداءات الأدبية
كالقبض والحبس تماما كما جاء بنص المادة التاسعة من اعلان حقوق الانسان
من أنه « لا يجوز القبض على انسان أو حبسه أو ابعاده بغير مسوغ قانونى » .

ولم يكن ميثاق عصبة الأمم يتضمن احكاما عامة بالنسبة لحقوق الانسان الا ان
المادتين ٢٣ و ٢٥ منه تضمنتا رعاية حقوق الاقليات الوطنية سكان المستعمرات
الالمانية السابقة فى افريقيا والبلاد التى سلخت من الامبراطورية العثمانية ووضعت
تحت الانتداب ، كذلك تشجيع منظمات الصليب الاحمر للعمل على تحسين الصحة
ومقاومة الامراض وتخفيف ويلات الانسانية .

فاعلان الجمعية العامة للأمم المتحدة لحقوق الانسان فى ١٠ من ديسمبر ١٩٤٨
يعتبر خطوة ايجابية فى تاريخ البشرية نحو وجوب احترام حقوق الانسان وحماية
حريته فى المجال الدوائى . ومع ذلك فان الاعلان العالمى لحقوق الانسان ليس ملزما
الزاما قانونيا للدول الاعضاء لانه صدر على شكل توصية من الجمعية العامة للأمم
المتحدة وبهذا أخذت المحكمة الدستورية النمساوية بتاريخ ٥ من اكتوبر ١٩٥٠
وقررت ان الاعلان غير ملزم قانونا (٢) .

(١) الفقرة الثانية فى كل من المادتين ٢٣٨ و ٢٤٤ من قانون العقوبات والفقرة الثانية من المادة
٦٣ عقوبات فرنسى - نقض فرنسى ٢١ يناير ١٩٥٤ - دالوز ١٩٥٤ ص ٢٢٤ - محكمة استئناف الجزائر
فى ٦ نوفمبر سنة ١٩٥٣ - دالوز ١٩٥٤ ص ٣٦٦ .

(٢) يقول الاسناد برينيه ان هذا الاعلان ملزم قانونا لكافة الدول الاعضاء فى الأمم المتحدة على
اعتبار انه مكمل لميثاق هيئة الأمم المتحدة وبهذا أخذت محكمة استئناف كاليفورنيا فى قضية « شاي
فيجى » بتاريخ ٢٤ من ابريل ١٩٥٠ .

ولا يعتقد الدكتور محمد حافظ فائز ان الاعلان العالمى لحقوق الانسان يكمل ميثاق الأمم المتحدة -
لان قرارات الجمعية العامة تعتبر توصيات غير ملزمة كما ان هذا لا ينفى ان لاعلان حقوق الانسان
قيمة أدبية كبيرة باعتباره المثل الاعلى الذى يجب ان تصل اليه الشعوب كافة . . مبادئ القانون
الدولى العام طبعة دار النهضة العربية - القاهرة - ١٩٦٨ ص ٥٤٦ - وانظر كذلك الدكتور محمد
طلعت الفينمى - المرجع السابق ص ٧٠٩ وما بعدها - والدكتور عثمان خليل عثمان - البحث
السالف الذكر - ص ٢٥ والدكتور محمد عوض محمد - حقوق الانسان بين النظرية والتطبيق منشور
بمجلة عالم الفكر مجلد ١ عدد ٤ لسنة ١٩٧١ - الكويت ص ٨١ وما بعدها .

لذلك تنص المادة الثامنة منه على أن لكل شخص الحق في أن يلجأ إلى المحاكم الوطنية لانصافه من أعمال فيها اعتداء على الحقوق الأساسية التي يمنحها له القانون ، فالنص سالف الذكر يتكلم عن الاعتداء الداخلي وأحقية الفرد في الالتجاء إلى القضاء لحمايته من تعسف الآخرين المقيمين معه في نفس الاقليم أو من اساءاتهم باستعمال حقوقهم .

والواقع أن ما ورد بالنص هو إحدى المهام الرئيسية التي تقع على عاتق الدولة نفاذاً كان من حق الدولة فرض الضرائب والرسوم على رعاياها والزامهم بأداء الخدمة العسكرية ومخاربة الأعداء دفاعاً عن استقلالها وحريتها « القانون ٥٠٥ لسنة ١٩٥٥ بشأن الخدمة العسكرية ... الخ » . فمن التزاماتها حماية رعاياها والمحافظة على الأمن والاستقرار الاقتصادي والاجتماعي في البلاد التابعة لأقليمها وذلك ضد أي اعتداء خارجي أو داخلي . فالسلطة التي تتمتع بها الدولة والامتيازات التي تمارسها ما هي إلا وسائل لتحقيق الخدمات التي تتطلبها الحياة على أقليمها .

من ذلك يتبين أن نص المادة الثامنة من اعلان حقوق الانسان لم تتعرض إلى الاجراءات أو المحاكمات التي يمكن أن تكون على إطلاق دولي لحماية حقوق الانسان بحرياته وخاصة لو كان الاضطهاد أو التعسف من جانب السلطة الحاكمة ضد أقلية من الاقليات كما يحدث في اسرائيل ضد الاقلية العربية ، ومشكلة الزنوج في الولايات المتحدة الامريكية ، والملونين في جنوب افريقيا .

وقد يقال ان الدول الاعضاء في هيئة الامم المتحدة قد وقعت على اتفاقية مكافحة اباداة الجنس البشري بتاريخ ٩ من ديسمبر ١٩٤٨ ، وهو اليوم السابق على اصدار اعلان حقوق الانسان في ١٠ من ديسمبر ١٩٤٨ وان كلا منهما يكمل الآخر . والواقع خلال ذلك لأن جريمة الابادة تختلف في ركنها المادي اختلافا تاما مما قد يسفر عنه الاعتداء على حقوق الانسان .

الفصل الثاني

محاكمة نورمبرج

تضمنت معاهدة الصلح بفرساي سنة ١٩١٩ بعد الحرب العالمية الاولى انشاء محكمة خاصة لمحاكمة مجرمي الحرب وكان القصد من ذلك القضاء المسؤولية على عاتق الامبراطور غليوم الثاني وقادته العسكريين الذين خرخوا قوانين الحرب .

وبعد وضع لائحة المحكمة الدائمة للعدالة الدولية اقترح البعض انشاء محكمة جنائية دولية للفصل في الجرائم التي ترتكب ضد النظام الدولي العام وحقوق الانسان الاساسية (١) وفي ١٦ من نوفمبر ١٩٣٧ وقعت اتفاقيتان في جنيف بشأن انشاء محكمة جنائية دولية لمعاقبة هؤلاء الذين يرتكبون جرائم الارهاب .

وفي ٨ من اغسطس ١٩٤٥ وقعت اتفاقية بين دول الحلفاء المنتصرة لانشاء محكمة عسكرية دولية لمحاكمة مجرمي الحرب الذين هددوا السلام العالمي وارتكبوا جرائم ضد الانسانية وتعدى نشاطهم الاجرامي الحدود الجغرافية لبلادهم على أن يكون مقر المحكمة برلين وان تعقد جلساتها الاولى في مدينة نورمبرج المقر الرئيسي للحزب الوطني الاشتراكي الالماني في عهد هتلر .

وفي ١٨ من أكتوبر ١٩٤٥ صدر قرار الاتهام وقدمت نسخة منه باللغة الألمانية لكل متهم في سجنه قبل المحاكمة بثلاثين يوما (١) وفي ٢٠ من نوفمبر ١٩٤٥ بدأت المحاكمة بشرح تاريخ النظام النازي - أصل وأهداف وقيام النازية حزبا ونظاما (٢) وإجراءات إعادة التسليح وموضوع الحرب العدوانية ضد بعض الدول والقانون المتصل بها (٣) وناقشت موضوع المسؤولية الفردية فأعلنت أن مبدأ حصانة رؤساء الدول لا مكان له كما ناقشت جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية الذي كان مخططا لبعضها من فترة طويلة (٤) .

ثم تناولت الجرائم الخاصة بقتل وإساءة معاملة السكان المدنيين ووسائل إرهابهم كاستخدام المعسكرات للتعذيب واستغلال المناطق المحتلة بهدف إثراء المانيا وتقوية مجهودها الحربي على حساب البلدان المحتلة ، وسياسة العمل والسخرة التي جاءت خرقا لميثاق لاهاي (٥) ثم تناولت بعد ذلك مسألة تعذيب اليهود ووصفتها على أنها وثيقة وسجل للدفن الدائم والمنظم على مستوى كبير - As a record of consistent and systemantic inhumation on the great scale.

وفي ٣١ من أغسطس ١٩٤٦ انتهت المحاكمة بمعاقبة اثني عشر شخصا بالأعدام شنقا وسبعة آخرين بالسجن المؤبد والمؤقت وتبرئة ثلاثة من بينهم العالم الاقتصادي شاخت ، الذي كان وزيرا لمالية المانيا النازية (٦)

والواقع أن أحداث الحرب العالمية الثانية هي التي دعت الى محاكمة نورمبرج ولذلك لم تقيد المحكمة أثناء المحاكمة بوسيلة معينة من وسائل الإثبات . فأحداث الحرب والمهام التي كانت ملقاة على عاتق كل من المتهمين أثناء حكومة الرايخ الألماني كانت من الأدلة الكافية أمام المحكمة للحكم بالإدانة أو البراءة .

لذلك نلاحظ أن لائحة محكمة نورمبرج قد استبعدت مبادئ هامين من مبادئ قانون العقوبات وهما - لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص ، وعدم سريان النصوص الجنائية على الأفعال السابقة على صدورها (٧) وإباحة الفعل إذا ارتكب تنفيذا

Summary of the judgment of the international military tribunal. (١)

الملخص السالف الذكر - ص ٩٨

(٢) تناولت المحكمة بعض النقاط الخاصة ببرنامج الحزب .. كطلب توحيد جميع الألمان والدور الذي لعبه الحزب في الأحداث التي سببت الاستيلاء على النمسا وتشيكوسلوفاكيا وإلغاء معاهدة فرساي وإقصاء اليهود وتكوين جيش قومي .

الملخص السالف الذكر ص ٩٩ وما بعدها .

(٣) الملخص السالف الذكر - ص ١٠٠ وما بعدها .

(٤) الملخص السالف الذكر - ص ١٠٦ وما بعدها .

(٥) الملخص السالف الذكر - ص ١٠٧ وما بعدها .

(٦) بهذا قررت محاكمة نورمبرج مبدأ مساواة المقاتلين المتجاوزين لقانون الحرب في قتالهم شخصيا وكأفراد عن هذا التجاوز ولكن يجب أن يحاط تطبيق هذا المبدأ بضمانات تقي من تعسف المنتصر بالهزوم ونحدد معالم جرائم الحرب « انظر الدكتور رمسيس بهنام - المرجع السابق ص ١١٦ وما بعدها .

(٧) تقابل المادة الخامسة من ق . ع المصري والتي تنص على أن يعاقب على الجرائم بمقتضى القانون المعمول به وقت ارتكابها ، والمادة الرابعة عقوبات فرنسي ((يراجع في تفصيل ذلك المرجع السابق ص ١٠٢٢ بند ١٨٨٦ والدكتور محمود مصطفى أصول قانون العقوبات في الدول العربية الطبعة الاولى - دار النهضة العربية ١٩٧٠ ص ٢٠ وما بعدها والدكتور أبو اليزيد المتيت - نفس القاعدة الجنائية - مجلة اداة قضايا الحكومة - عدد أبريل - مايو - يونيو ١٩٧٠ ص ١ وما بعدها))

لامر صادر من رئيس وجبت عليه اطاعته او اعتقد انها واجبة عليه (١) .

الباب الثاني

طبيعة المسؤولية عند ارتكاب جريمة ابادة الجنس البشرى

اقتصرت محاكمة نورمبرج على بحث اتهامات معينة وجهت لكبار رجال الدولة في عهد الرايخ الالماني الذين تعدت جرائمهم الحدود الاقليمية لالمانيا او الذين ارتكبوا جرائمهم على اقليات معينة كانت تقيم في المانيا .

لذلك شكلت محاكم عسكرية اقليمية في كل دولة من الدول التي قاست من ويلات الحرب العالمية الثانية لمحاكمة رعاياها الذين هددوا السلم والامن داخل بلادهم او الذين تعاونوا مع القوات النازية اثناء الحرب فحاكمت فرنسا الماريشال بيتن رئيس الحكومة الفرنسية في الفترة من ٤٠ - ١٩٤٤ وقضت بمعاقبته بالاعدام في ١٥ من أغسطس ١٩٤٥ ولكن امام استياء الراى العام الفرنسى من العقوبة الصادرة ضد بطل معركة فردان اثناء الحرب العالمية الاولى عدلت العقوبة الى السجن مدى الحياة .

وقد ثار الجدل بعد توقيع اتفاقية مكافحة جريمة ابادة الجنس البشرى في ٩ من ديسمبر ١٩٤٨ حول طبيعة المسؤولية على ارتكابها ومتى تعتبر دولية ومتى تعتبر اقليمية ومدى مسؤولية الدولة عن اعمال رعاياها او القائمين على ارضها اذا وجهت المسؤولية الى فرد من الافراد فالمادة السادسة من الاتفاقية تنص على ان يحال الاشخاص المتهمون بارتكاب جريمة ابادة الجنس او باى فعل من الانفصال المنصوص عليها في المادة الثالثة الى المحاكم المختصة في الدولة التي ارتكب الفعل في اراضيها او الى محكمة جنائية دولية تكون مختصة بنظره ، اما بالنسبة للدول المتعاقدة في هذه الاتفاقية اذا ما اثير بينها خلاف حول تفسير الاتفاقية او تطبيقها او تنفيذ احكامها او اى فعل من الافعال المنصوص عليها في المادة الثالثة يحال امره الى محكمة العدل الدولية وذلك بناء على طلب الدولة صاحبة الشأن .

(١) تقابل المادة ٦٣ عقوبات مصرى والمادة ١٦٧ قانون مدنى (نقض جنائى ١٩٥٧/١/٢٨ - مجموعة المكتب الفنى لاحكام النقض السنة الثامنة ص ٧٦ رقم ٢٢ .

ونصت المادة الثامنة من ميثاق المحكمة العسكرية الدولية لسنة ١٩٤٥ على ما يلى الحقيقة القائلة بان المتهم تصرف طبقا لاوامر حكومته او رئيسه ان تعفيه هذه الحقيقة من المسؤولية ولكن يمكن وضعها في الاعتبار عند تخفيف العقوبة اذا ما قررت المحكمة ان العدالة تتطلب هذا .

وفي ١٦ من يونيو ١٩٤٧ نصت المادة الخامسة من مسودة الاتفاقية الخاصة بابادة الجنس البشرى على ان امر القانون او الاوامر العليا لن يبرر ابادة الجنس . ولكن اتفاقية ٩ ديسمبر ١٩٤٨ جاءت خالية من اى نص خاص بموضوع اطاعة الاوامر . وفي اتفاقيات الصليب الاحمر لسنة ١٩٤٩ الخاصة بحماية ضحايا الحرب هناك فقرة واحدة تتصل بشكل غير مباشر بموضوع اطاعة الاوامر هي « تتعهد الاطراف المتعاقدة ان نسن اى تشريع يمد بالضرورة جزاءات عقابية فعالة للاشخاص الذين يقتربون او يؤمرون باقتراف اى خرق خطير للمعاهدة الحالية التي حددتها المادة التالية . » ونصت عليه المادة الرابعة في مبادئ نورمبرج وهو يشبه المادة الرابعة من مشروع قانون الجرائم ضد سلام وامن البشرية لسنة ١٩٥١ .

Yoram Dinstein: The defence of obedience to superior order in international law. Leyden 1965 P. 93 et ss.

وانظر بصفة عامة الدكتور محمود محمود مصطفى - الجرائم العسكرية في القانون القارن - طبعة أولى - دار النهضة العربية - ١٩٧١

فمن هاتين المادتين يتبين أن الاختصاص يكون أما للمحاكم الوطنية أو لمحكمة جنائية دولية إذا كان مرتكب الفعل فردا من الأفراد أو جماعة من الجماعات وان الاختصاص يكون لمحكمة العدل الدولية إذا كانت الدولة ذاتها هى المسئولة عن ارتكاب الفعل الإجرامى .

ويتولد عن هذه المسئولية الجنائية حق للمجنى عليه أو ذويه فى المطالبة بالتعويض عن الأضرار البدنية والمادية والأدبية التى لحقت بهم .

والباعث على الجريمة لا يعفى من المسئولية لأن الباعث هو السبب الذى يدفع الإنسان الى ارتكابها فلا يعتد بالباعث فى تكييف الفعل من الوجهة القانونية ، وعلى ذلك لا يدخل الباعث فى الأركان المكونة للجريمة (١) وقد يكون الباعث دينيا أو سياسيا أو اقتصاديا أو عنصريا .. الخ . فهذه البواعث لا تبيح ارتكاب الجريمة التى حرمتها الاتفاقية .

ولا جدال فى أن الإجراءات التى تتخذ ضد الفرد أو الجماعة التى ترتكب إحدى جرائم الإبادة ومحاكمتهم أمام المحاكم الوطنية تسرى فى حقهم إجراءات التقاضى نذفة التى تسرى على المتهمين كافة فى الجرائم العمدية والمنصوص عليها فى قانون الإجراءات الجنائية .

والمجنى عليه هو الذى يقع عليه الفعل أو يتناوله الترك المؤثم قانونا سواء أكان شخصا طبيعيا أو معنويا وإن كان الأصل أن المطالبة بالتعويض عن الأضرار مقصور على المضرور إلا أنه يجوز أن ينتقل الى غيره ومن بينهم الورثة لكونه خلفه العام (١) .

أما إذا كانت الدولة بما لها من سيادة على إقليمها هى التى اتخذت عملا من أعمال الإبادة المنصوص عليها فى المادة الثالثة من الاتفاقية ، فلا يجوز للمحاكم الوطنية النظر فى مثل هذه الأعمال لأنه يعتبر بالنسبة للدولة عملا من أعمال السيادة تماما كما تنص المادة الثانية عشرة من القانون ٥٥ لسنة ١٩٥٩ فى شأن تنظيم مجلس الدولة على أن « لا يختص مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى بالنظر فى الطلبات المتعلقة بأعمال السيادة .. »

ولما كان ذلك فقد نصت المادة التاسعة من الاتفاقية على أن .. المنازعات الخاصة بمسئولية الدولة عن أعمال إبادة الجنس .. يحال أمره الى محكمة العدل الدولية .

الفصل الأول

مدى مسئولية الدولة عن أعمال الإبادة

بالرجوع الى أحكام الاتفاقية يتبين لنا أنها لا تسرى الا فى حق الدولة الموقعة عليها ، وهذا واضح من مادتها الأولى التى استهلّت بعبارة « تؤكد الأطراف

(١) جندى عبد الملك - الموسوعة الجنائية - الجزء الثالث - طبعة ١٩٦٢ ص ٦٩ بند ٨١ و ٨٢

(٢) نقض جنائى ٢٠ من فبراير ١٩٦٠ منشور بمجموعة المكتب المضى لأحكام النقض السنة

الحادية عشرة ص ١٤٢ .

نص المادة ٢٢٢ من القانون المدنى على أن يشمل التعويض الضرر الادبى أيضا .. ومع ذلك لا يجوز الحكم بتعويض الا للزواج والأقارب الى الدرجة الثانية عما يصيبهم من ألم من جراء موت المسماة .

المتعاقدة ، والمادة الخامسة التى تنص على ان « تتعهد الاطراف المتعاقدة » . كما قصرت الاتفاقية طرح النزاع أمام محكمة العدل الدولية بناء على طلب الدولة ذات الشأن بمعنى ان الاتفاقية قد أعطت جريمة الإبادة طابع اخلال الدولة المعتدية بالتراماتيا التعاقدية قبل الدولة المعتدى عليها . وعلى ذلك لا يجوز لغير الدول المتعاقدة اثارة المنازعات بشأن ارتكاب هذه الجريمة فلا يجوز مثلاً لأقليات معينة مضطهدة ان تطالب بحقوقها الطبيعية المعتدى عليها من احدى الدول ، كما لا يجوز مسئلة أى دولة غير موقعة على الاتفاقية عن جرائم الإبادة التى ترتكبها .

يضاف الى ما تقدم ان المادة الثامنة من الاتفاقية قد تركت للهيئات المختصة التابعة لهيئة الامم المتحدة اتخاذ ما يلزم من تدابير ملائمة للوقاية أو للعقاب ، فالوقاية والعقاب امران قد تركا للسلطة التقديرية للهيئات المختصة التابعة لهيئة الامم المتحدة .

وعلى ذلك يمكن القول ان الاتفاقية لم تحدد الجزاء الذى يفرض على الدولة المعتدية ، فهل يرجع هذا الى ان الدولة كشخصية اعتبارية تفرض عليها جزاءات من نوع خاص تختلف فى طبيعتها عن الجزاءات التى تفرض على الاشخاص الطبيعيين .

الواقع ان الدولة كشخص اعتبارى لا ترتكب الجريمة وانما يرتكبها ممثلوها والقائمون بأعمال السلطة فيها تماماً كما فعلت محكمة نورمبرج مع مجرمى الحرب من القادة والساسة الالمان ، لذلك يجب ان تثبت أولاً مسئولية الاشخاص الذين يعملون ويتصرفون باسم الدولة والدولة كشخص اعتبارى تعتبر مسئولة مدنياً عن اعمال تابعيها ، ومبدأ المسئولية المدنية للدولة فى حالة ارتكابها جرائم دولية كما يقول الاستاذ GLASER مبداً مقبول حتى فى القانون الدولى الوضعى (١)

والقانون الجنائى الدولى لا يقبل الا مسئولية الفرد ويرفض فكرة مسئولية الاشخاص القانونية أو المعنوية ولا يسائل الدولة جنائياً كما يرى الاستاذ DONNEDIEU الذى يتزعم الراى القائل بأن الدولة مسئولة جنائياً استناداً الى شخصيتها القانونية والتى هى فكرة حقيقية لا خيالية (٢) واستناداً على المادة الثالثة من اتفاقية لاهاى لسنة ١٩٠٧ وكذلك معاهدة واشنطن (٣) .

لكن المادة الثالثة المذكورة كما يقول الاستاذ DANIEL لا تنص الا على المسئولية المدنية كما أن معاهدة واشنطن لا تنص الا على عقوبات فردية (٤) .

ويقول الاستاذ GLASER ان موثيق المحاكم العسكرية الدولية ومشروع قانون الجرائم ضد سلام وامن البشرية ترفض مسئولية الدولة بصفتها شخصية معنوية وتقبل المسئولية الفردية باسم الدولة ولحسابها (٥) .

STEFAN GLASER: introduction à l'étude du droit internationaux (١)
pénal, éd, Paris, P; 70

DONNEDIEU DE VABRES: les principes medernes du droit (٢)
penal international, éd Paris 1948 P. 427.

DENNEDIEU DE VABRES:- Op.cit P. 413. (٣)

J. DANIEL: les problème du chatiment des crimes du guerres (٤)
le caire 1948 P. 123 et ss.

STEFAN GLASER: op.cit. P. 70. (٥)

كما أن فكرة المسؤولية الجنائية للأشخاص القانونية أو المعنوية التي كانت مقبولة في الماضي فقها وعملا ليست إلا أمرا مبنيا على المسؤولية المترتبة على النتيجة وابتست كالفكرة الحديثة مبنية على الخطأ ودرجة هذا الخطأ .

بالإضافة إلى ما تقدم يرفض القانون الجنائي الدولي وبشكل قاطع — في حالة جرائم الدولة — فكرة المسؤولية الجنائية الجماعية ولا يقبل إلا المسؤولية الفردية للذين يعملون باسم ولحساب الدولة « مادة ٢٢٧ من معاهدة فرساي كمسؤولية الامبراطور غليوم الثاني » (١) .

كما أن الاستاذ DANIEL ضد فكرة المسؤولية الجماعية ويقول بجواز مساءلة الدولة مسئولية سياسية ومدنية أو مادية كما يقول TRAININ (٢) .

وان كان ذلك فاننا نرى أن المسؤولية السياسية والمسؤولية المادية تؤثران على حقوق أفراد المجتمع وبالتالي يتأثر بالجزاء عن الجريمة التي ارتكبتها قادته ورجال السلطة فيه دون أن يكون له أي دخل فيها .

ويرى الاستاذ ليفي أن الأشخاص الذين يرتكبون الجرائم هم المسؤولون فعلا لا الشعوب أو الأمم كما لا يجوز معاقبة شخص على جريمة ارتكبتها غيره « تفريد التهمة » هذا وان فكرة المسؤولية الجنائية الجماعية فكرة بدائية مستبعدة بشكل مطلق من القانون الجنائي للدول المتقدمة (٣) .

الفصل الثاني

هل للفرد كيان دولي ليسال أمام محكمة دولية

لا تقوم الدولة عادة بتسليم من يرتكب جريمة على أرضها لمحاكمته أمام محاكم أجنبية ، فطبقا للمادة الأولى من ق . ع والتي تنص على أن تسري أحكام هذا القانون على من يرتكب في القطر المصري جريمة من الجرائم المنصوص عليها فيه . هذا بالإضافة إلى أن الدولة لا تستطيع أن تسلم من أجزم من رعاياها في دولة أجنبية وعاد إليها عملا بالمادة ٥١ من الدستور الدائم التي تقرر عدم جواز إبعاد أي مواطن من البلاد أو منعه من العودة إليها . وقد ثارت أزمة سياسية بين المغرب وفرنسا التي طالبتها بتسليم وزير داخليتها « بوقير » لمحاكمته في فرنسا عن جريمة اغتيال سياسية قيل بأنه أحد المشتركين فيها سنة ١٩٦٥ ، ومع ذلك أجازت المادة السادسة من الاتفاقية إحالة الأشخاص المتهمين بارتكاب جريمة إبادة الجنس إلى محكمة جنائية دولية إذا قبلت الدول المتنازعة والموقعة على الاتفاقية مثل هذا الاختصاص فهل يعد هذا تسليم للرعايا أو للمجرمين السياسيين على خلاف النصوص سالفة الذكر بغض النظر عما إذا كانت المحكمة التي تطلب محاكمتهم أمامها مشكلة تشكيلا دوليا أم لا ؟

(١) رفضت هولندا تسليم الامبراطور غليوم الثاني بعد هربه لها رغم مطالبة إنجلترا وفرنسا بتسليمه إليها عملا بالمادة ٢٢٧ من معاهدة الصلح ، لأن تسليمه كما قالت هولندا في ردها ضد القانون والعدالة ويتعارض مع الشرف الوطني . انظر الدكتور رمسيس بهنام المرجع السابق ص ١١٦

J. DANIEL : op. cit. P. 124.

(٢)

J. DANIEL : Op. cit. P. 124 et ss.

(٣)

الواقع أن هذا لا يعد تسليمًا لرعايا و تسليمًا للمجرمين السياسيين ، لأن الدولة لا تقوم بتسليمهم إلى دواة أخرى وإنما ترتضى محاكمتهم أمام هيئة قضائية دولية يشعر الطرفان المتنازعان بالأطمئنان إليها ، فالامر متروك للدولة المتعاقدة ، ومن ثم لا يكون هناك تعارض بين نصوص الاتفاقية ونصوص القانون الوضعي .

ولمعرفة ما إذا كان الفرد مسئولًا عن جريمة دولية أم لا علينا أن نطرح السؤال التالي ونجيب عليه : هل يجوز أن يكون الفرد صاحب حقوق وواجبات دولية ؟ بعبارة أخرى هل لهذا الفرد شخصية دولية ؟

أثار هذا الموضوع جدلاً وانقسم الفقه الدولي حياله إلى فريقين أو مدرستين (١)

— المذهب الوضعي (المدرسة التقليدية) يتزعمه تريبييل وهيلبورن وانزيلوتى كما يضم الفقهاء السوفيت ، ومن رأى هذا الفريق أن الفرد لا يتمتع بالشخصية الدولية . فالفرد شخص القانون الداخلى لا يعتبر شخصاً من أشخاص القانون الدولى ولكن يمكن أن تصل إليه أحكامه من ثانياً القانون الداخلى .

— المذهب الواقعى (المدرسة الحديثة) يتزعمه ديجى وجورج سيل ، يرى فى الأفراد الأشخاص الوحيدين للقانون الدولى تخاطبهم قواعده مباشرة .

ومن ذلك فإن الاعتراف بالشخصية الدولية للفرد تبلوره وتترجمه الامور الآتية (٢) الاحكام الخاصة بمنع القرصنة ، حيث يعتبر مرتكب هذه الجريمة مجرمًا دوليًا ، وما تضمنه الاتفاق الخاص بالمعاقبة على جريمة إبادة الجنس فى المادة الرابعة والمادة السادسة كذلك ما قرره محكمة نورمبرج وطوكيو .. ونظام الحماية الدبلوماسية ، ونظام الحد الأدنى لحقوق الأجانب ، والاعتراف بحقوق الانسان وأهلية التقاضى أمام بعض المحاكم الدولية .

هذه كلها خطوات نحو الاعتراف للفرد بالشخصية القانونية الدولية (٣) .

(١) انظر الدكتور محمد طلعت الغنيمى المرجع السابق — ص ٧٠٤ ، الدكتور محمد حافظ غانم المرجع السابق ص ٥١٠ وما بعدها — الدكتور عبد العزيز محمد سرحان المرجع السابق ص ٣٤٦ والدكتور أبو هيف — المرجع السابق ص ٢٨٧ وما بعدها والاستاذ جلاسى

(٢) انظر الدكتور محمد طلعت الغنيمى — المرجع السابق — ص ٧٠٦ وما بعدها .

(٣) يقول الاستاذ الدكتور حامد سلطان ((اما الاسلام فقد اعترف للانسان الفرد بهذا الوصف منذ اربعة عشر قرناً وذلك بلا تمييز بسبب الجنس أو اللغة أو الاقليم ولا تفريق بين الرجال والنساء ، ولما كان الاسلام ديناً عالمياً فإن أحكامه تخاطب البشر جميعاً ، والجماعات كلها بغض النظر عن أى اعتبار آخر .. فالشريعة الاسلامية فى أحكامها الخاصة بتنظيم العلاقات الانسانية لا تفرق بين النطاق الداخلى والنطاق الدولى ، وينبنى على ذلك نتيجة حتمية وهى أن الشخصية القانونية فى نظام الشريعة الاسلامية واحدة وأن من يكتسب هذا الوصف فى نطاقها يعد شخصاً قانونياً وأنه يتمتع بهذا الوصف على المستوى الداخلى وعلى المستوى الدولى معاً .

الخاتمة

نخلص من كل ما تقدم أن الاتفاقية الدولية لمكافحة جريمة ابادۃ الجنس البشرى وان كانت تعتبر خطوة ايجابية هامة للحد من الاجراءات التعسفية والارهابية التى كانت تقوم بها بعض الدول ضد الانسانية والاقليات المقيمة على ارضها ، فالدول الكبرى هى التى لا تزال تنتهك أحكام هذه الاتفاقية ولا تكثر لدروس الماضى فى المانيا النازية كما هو مشاهد فى التصرفات التى تتبعها الولايات المتحدة الامريكية مع الزوج المقيمين فيها ، وتحريضها المستمر لاسرائيل ضد عرب فلسطين ، وما تقوم به من تدمير و ابادۃ فى فيتنام الشمالية ٩

فالاخلال بهذه الاتفاقية الدولية من جانب كبرى الدول العالمية اقتصاديا وعسكريا يؤدى الى عدم استقرار الامن والسلام فى العالم ، ويقود العالم الى حروب نووية فيها فناء للبشرية .

وقد يرجع هذا الى أن الاتفاقية الدولية وان كانت قد بينت خصائص جريمة ابادۃ الجنس البشرى وطبيعة المسؤولية ، الا انها لم تتضمن الجزاء الواجب التطبيق ضد الدول التى تخل بالتزاماتها الدولية وتركت ذلك لتقدير المحكمة المختصة بنظر النزاع وان كان ذلك فان الهيئات الدولية لم تتخذ أى اجراءات او قرارات حاسمة ضد الدول التى ترتكب الاثم الامر الذى اضعف من فاعلية الاتفاقية . لذلك يخشى على هيئة الامم المتحدة وفروعها ان تسير فى نفس الفلك الذى سارت فيه من قبل عصبة الامم لتنتهى بنفس النهاية التى انتهت بها .

ان الاحداث العالمية التى ادت الى محاكمات نورمبرج تكفى وحدها لاجماع الدول الاعضاء فى المنظمة الدولية والموقعة على الاتفاقية ، على اتخاذ التدابير الاحترازية الكفيلة بضمان حقوق وحريات كل فرد من افراد المجتمع الانسانى .

الكلمة التي ألقيت من السيد الأستاذ

مصطفى محمد البرادعي

نقيب المحامين بجمهورية مصر العربية ورئيس اتحاد المحامين العرب

بحفل تأبين المرحوم الأستاذ عبد الوهاب محمود

نقيب المحامين ببغداد

يحزنني كثيرا ان أقف اليوم لأشارك في رثاء الأستاذ النقيب ، رثاء لم أكن أتصوره أو أتصور أنني أحتمله واستطيعه .

ولكن الله لأراد لقضائه ، وكل نفس ذائقة الموت ، وأنا لله وأنا اليه راجعون .

كان أول لقائي مع الفقيد سنة ١٩٥٨ حين توافق اختيارنا في وقت واحد نقبيين ، أنا عن مصر وهو عن العراق .

وبادرنا بعقد المكتب الدائم لاتحاد المحامين العرب في أغسطس من ذلك العام في بغداد ، وتقابلنا ٤ فراعني فيه علمه وأدبه وهدوئه وملكت على نفسي كلماته التي امتتح بها المكتب والتي سارت هاديا بعد ذلك في كل اجتماع . كان يقول :

« ان على عاتقنا نحن رجال القانون في هذا الظرف مسئوليات كبيرة القاهنا علينا القدر كمواطنين من جهة وكرجال قانون من جهة أخرى ، ففي هذه السنين الحاسمة من تاريخ الشعب العربي القيت على عواتقنا مسئولية كبيرة هي مسئولية الدفاع عن القانون الحضاري الذي يعتبر البشر متساوين جميعا ويعطى لكل الشعوب حق تقرير المصير ضد سريعة الغاب التي يريد المستعمرون بطريق العدوان فرضها بالاكراه على هذا الشعب العربي الذي ناضل طويلا ليصل الى حريته وتقرير مصيره ووحدته .

فنحن اذن في ساعات حاسمة نستدعي ان نوحّد الجهود وأن نتكاتف كمواطنين نتحلى دائماً بروح الدفاع عن العدالة وسيادة القانون وأن نقف صفا واحدا مع شعوبنا للسير بها نحو هذه الغايات النبيلة — وأمامنا كرجال قانون واجب آخر هو ان نزيد من نشاطنا في العمل على تقريب وتوحيد التشريع في كل أنحاء الوطن العربي باعتبار ان ذلك خطوة تؤدي الى نفس الهدف العام الذي نعمل للوصول اليه والغاية التي نرتجىها الا وهي ذلك اليوم الذي نصبح فيها دولة واحدة وقوة واحدة في سبيل خدمة وطننا وأمتنا ... » .

كانت هذه هي رسالته في الحياة : الحق والوحدة والقانون. وقد استطاع بجهده واخلاصه من اجل هذه الرسالة ان يجعل من المؤتمر الذي انعقد بعد ذلك في نوفمبر

سنة ١٩٥٨ ببغداد منبرا عربيا عاليا على ارفع مستوى وأوسع نطاق حتى أن إحدى لجانه كان يستمر عقدها أياما متتالية صباحا ومساء واشترك في مناقشاتها أكثر أعضاء المؤتمر وتكلم في مواضيعها ما يزيد على مائة وخمسين محاميا وقدم بها أكثر من مائة تقرير واقتراح خطي .

و ضرب الفقيه بهذه هذا مثلا يحتذى للمؤتمرات التي تتابعته بعده وقد سارت على هذا النهج تهز العالم وتبهره .

وقد مرت السنون بعد لقائنا ببغداد لم أر الاستاذ النقيب حتى كان انعقاد المكتب الأخير في نوفمبر الماضي فإذا بنا نلتقيان وقد عاد نقيينا وعدت كذلك للنقابة ، وكم سعدت بلقائه ، وتابعت باعجاب نشاطه وتقانيه ، وكنت أشفق عليه وهو يحمل نفسه جهدا لا تسعفه فيه صحته ولا يرحمه فيه مرضه .

ولكننا لم نكن نقصور أننا سوف نفتقده فلا نجد ، كنا نحسن الظن بالدنيا ونطمح حتى في الموت أن يكون رحيما .

وكانت كلماته بعد هذه السفين هي نفس كلماته عن الحق والوحدة والقانون يرددتها من قلبه ويعتصرها من نفسه في هدوء جارف وابتسامة راضية .

ولم ينسه عمله بالسياسة ما بين فترتي النقابة أنه رجل القانون . كان سفيرا وكان وزيرا وتنوعت المهام التي اضطلع بعينها ولكنه لم يتغير ، لم يتغير إيمانه بالقانون ولم يتغير إيمانه بالوحدة ، ولم ينس أبدا أنه محام .

رحم الله الفقيد — وعزاء لاله وذويه .

أما عزائنا فيه نحن المحامين أننا إذا كنا قد افتقدنا إماما منا فسيظل يسير على نفس الطريق ، الطريق الذي تتكبه الكثيرون ، عشرات الألوف من زملائه وأبنائه طريق الحق والوحدة وسيادة القانون .

ذكرى الدكتور عبد الرزاق السنهورى

النايغون من رجال القانون يعدون عندنا على الاصابع،
ولا شك أن الدكتور عبد الرزاق السنهورى من أجلهم شأننا
وانبهم نكرا .

ولسوف يظل اسم السنهورى متألقا فى سماء المحاماة
نبراسا للمحاميين ، كما كان أماما للشرعيين ، ومرجعا
للشراح أجمعين .

ونحن نسجل فى مجلة المحاماة تأبين الدكتور محمد
مصطفى القللى للفقيد العظيم ، طيب الله ثراه ، ونفعنا
بسيرته العاطرة ، ونكره الخالدة .

تقيب المحامين

مصطفى محمد البرادعى

سيداتى ، سادتى :

فقدنا الاستاذ الامام ، فقدنا رجل القانون النابغة الفذ الدكتور
عبد الرزاق السنهورى ، وقلما وجود الزمان بمثله . ذلك قضاء الله ولا راد لقضائه ،
ولا حيلة الا الصبر والامتنال لمشيئته . . . انا لله وانا اليه راجعون .

ان الخطب جال والخسارة فادحة ، لا لجمع اللغة العربية وحده ولا لمصر وحدها ،
بل وللشرق العربى كله ، ولعالم القانون بصفة عامة .

كان عليه رحمة الله نسيح برد وحده . فاذا بكيته فانما ابكى فيه أمة مجتمعة
فى شخصه . ابكى فيه العالم المتبحر والباحث المدقق والاستاذ المتمكن والمؤلف
الفياض والمشرع الحصيف الثاقب النظر ، والقاضى النزيه الجريء العادل ، الذى
لا يرى الا الحق سلطنة تعلو على سائر الرعوس ، والذى ينتصر للمظلوم ولو كان من
خصومه والهاقدين عليه ، ويقتص من الظالم وأن كان من أقرب الاقربين اليه ، أو
كان له النصيب الأوفى من الهيمنة والسلطة الغاشمة . ابكى فيه الوطنى الغيور المخلص
فى وطنيته ، والاشتراكى الصادق النظر المدرك لأوجاع أمتة ، ابكى فيه الرسول
المؤمن برسالته ، والعربى الوفى لعروبه ، العامل على استعادة مجدها والتقريب
بين أبنائها وتوثيق الألفة بين قلوبهم .

ابكى فيه كل هاتيك الفضائل والمناقب . تعددت ميادين جهاده وتنوعت المهام
التي اضطلع بعينها ، وامتد نشاطه الى سائر البلاد العربية استاذنا ومؤلفنا ومشرعا ،
وتوالت أبحاثه ومؤلفاته فيضا غزيرا فى القانون وخاصة فى القانون الدستورى ، فخلف
لنا ثروة علمية طائلة لا يدانيه فيها أحد ، وتراثا خالدا من محكم البيان وصائب
التفكير ، ونموذجا رائعا لحسن الاداء والتعبير . كنز ثمين لا تبلى جدته وذخر دائم
لاغنى عنه لرجال القانون على اختلاف مشاربهم فى سائر البلاد العربية .

لقد مكنه من كل هذا الانتاج الضخم وهيا له تلك المنزلة السامية سواء فى
مصر أو فى الوطن العربى بصفة عامة ما حباه الله به من مواهب عقلية وخلقية نذرة
وما استقر فى قرارة نفسه وأمام ناظره من مثل عليا تغياها طول حياته .

منحه الله عقلا منطقيا مرتبا ، وذهنا نافذا لا يرضى بالقشور أو السطحيات ، وإنما يعمل في تودة حتى يكشف عن أصول الأشياء ويصل الى كبد الحقيقة . وأفرغ عليه صبورا وطول اناة في كل ما يفعل . فكان جلده وتقانيه في العمل مدعاة للاعجاب بل وللشفاق عليه . إنما ذلك كله يرجع الى حبه لفنه . فقد كان محبا لفنه الى أقصى درجات الحب . وهذا هو سر تفوقه وانتاجه الغزير في هذا الميدان . كان يضحى في سبيل عمله بكل الاعتبارات أيا كانت . كان عمله وخاصة في ميدان القانون والقانون المدني في الطليعة هو متعته وغذاؤه ، وهو سلوته وهو هناؤه . وكانت أسعد الاوقات تلك التي يقضيها بين كتبه وأوراقه يطالعها ويناقشها ويستوعب ما فيها ، أو مع اخوان من الصفوة الممتازة يجادلونه ويجادلهم في شتى المسائل وخاصة المشكلات القانونية . ولم يكن يرضى في هذا السبيل بوقته أو براحته أو بصحته . تعرض له المشكلة فلا يزال يقلب فيها ويجزئها ويستعرض سائر وجوهها ومختلف الاحتمالات في مجابته وحلها ويتناقش مع المختصين فيها ، ويستمع الى كل رأي وإن كان يسرف في معارضة رأيه ومناقضته ، كل ذلك في صبر وفي جلد ودون ادنى ملل مهما طال النقاش ، كما لو لم يكن أمامه في الحياة سوى تلك المشكلة . يتأمل في تلك المشكلة ويراجع من سبق وعالجوها ويستوعب آراء من يتناقشون معه . وبعد هذا الدرس وهذا التمحيص يستخلص النتيجة التي ينتهي اليها فاذا بها آية في سداد الرأي وسلامة التفكير ، تدل على تلك العقلية المنطقية المرتبة وعلى ذلك الذهن النافذ الوقاد .

كان يؤمن ايمانا عميقا بوجوب سيطرة القانون . فالقانون هو صوت العدل مجسما ، يبين للناس كافة حدود حقوقهم والتزاماتهم سواء في علاقة الافراد ببعضهم أو في علاقتهم مع أرباب السلطة العامة والقباضين على مقاليدها . والقانون روح قبل أن يكون نصا ومعنى قبل أن يكون حرفا . ولهذا يجب أن يكون تعبيرا صحيحا عن الوضع العادل السليم ، يستهدف المصلحة العامة في غير جور أو حيف أو محاباة . ولهذا أيضا لابد أن يرسخ في نفوس الحاكمين والمحكومين وجوب احترامه والاذعان لأوامره ونواهيه . ذلك لأن القانون هو الذي ينظم سير الناس في طرفات الحياة ويحدد أبعاد ما لهم وما عليهم . فهو الدرع الواقى لكل فرد سواء في نفسه أو في ماله أو في عرضه أو في كرامته . وعلى أساس القانون السليم العادل يجب أن تقيم الأمة بناءها والا انهيار كل ماتبنيه أو يتخيل البانون أنهم يقيمونه . كانت هذه نظرة الكريم الراحل . نلمس أمثلة عليها بارزة في قراراته وأحكامه وهو رئيس لمجلس الدولة ، وفي مشروعاته الدستورية التي عهد اليه بوضعها . وفي الحق ان القانون اشبه بشرطى المرور ينظم لافراد الشعب سيرهم في طرق الحياة . وبلد تهون فيه سلطة القانون اشبه بطريق مزدحم بالمارة خال من اشارات المرور وممن ينظمه . ومؤدى ذلك دون ما ريب قوضى لاحد لها واختلال ضحيته الضعفاء والراجلون .

وكان عليه رحمة الله في هذا السبيل صلبا في الدفاع عن الحق الذي يمثله القانون ، عنيدا في الذود عن حياضه . اختطفته السياسة فقرات ما لتفيد من عبقريته ومن نبوغه فكان وهو في غمرتها كالعهد به طول حياته ، عادلا في تصرفاته مستهدفا المصلحة العامة دون سواها ، مضحيا في خدمتها بوقته وصحته ، أبعد ما يكون عن التطلع الى كسب مادي أو مظهر ما من زيف الحياة مما يتكالب عليه الناس ويتسابقون ويتفانون في الوصول اليه . ولم يكن ينسى وهو في دوامات السياسة فنه المحبب وأبحاثه في القانون المدني خاصة ، فلم تنقطع صلته به بل ظل موالى تاليفه ومحاضراته .

وعدت عليه تيارات السياسة أيضا ضيقا بحيدته وطمعا في أمالته ، فلم يهن ولم تقل عزيمته . وظل كما هو كالطود الراسخ لاتلين قناته ولا يلتوي عوده شديد الايمان بالله وبعдалته وبأنه جل شأنه ناصر للحق وأن طالت غشاوته .

وكان في طليعة المؤمنين بأن وحدة الشعوب العربية غاية أولى يجب أن تتضافر الجهود من كل النواحي لتحقيقها . ففى ذلك القوة الحققة للعروبة واعلاء كلمتها فى المجال الدولى ، والوسيلة الناجعة لاستعادة مجدها ورد كيد الحاقدين عليها والطامعين فى ثروات اقطارها . وكان فى هذا الميدان الجندي الباسل والداعية الحصيف الراي والثاقب النظر . فأخذ يستعين بفنه للتقريب بينها ، وذلك عن طريق توحيد الثقافة القانونية وتوحيد التشريعات أو تقاربها . بهذا ينهل أبناء البلاد العربية فى هذا الصدد من معين واحد وتربط بينهم فى معاملاتهم وتصرفاتهم أيا كانت أنظمة واحدة وتؤلف بين قلوبهم أصول ومبادئ راسخة لديهم مؤمنين بها مجمعين عليها .

كان السنهوري تفعمده الله برحمته شخصية نادرة تنوعت مواهبه وتعددت مآثره . وكانت حياته صورة مشرفة للعاملين المخلصين المجاهدين ، ومثلا عاليا جدير أن يحتذيه الناشئون ويجري على نهجه الحاكمون والمصلحون . وكم يطول بى المقام بعد هذه النظرة المجملية لو حاولت أن احصى آثاره ومناقبه . وحسبى أن استعرض فى عبارات موجزة خطواته فى الحياة وثمرات انتاجه ، وكلها صفحات ناصعة وضاءة ، هى مثار للاكبار والاعجاب ، وعلى مثلها فليعمل العاملون .

نشأ الفقيد الكريم بالاسكندرية . وكان مولده بها فى سنة ١٨٩٥ . وبعد ان أتم دراسته الابتدائية بمدرسة الجمعية الخيرية الاسلامية التحق بمدرسة رأس التين الثانوية ثم بالمدرسة العباسية وحصل منها على شهادة البكالوريا سنة ١٩١٣ وكان ترتيبه الاول بين الناجحين فى القسم الادبى . ثم التحق بمدرسة الحقوق بقسم المنتسبين وحصل على ليسانس الحقوق سنة ١٩١٧ وكان ترتيبه الاول بين خريجي ذلك القسم . وعين فى ذلك العام بالنيابة العامة . ثم عين رغم حداثة سنه لتدريس مادة القانون بمدرسة القضاء الشرعى خلفا للمرحوم الاستاذ الكبير احمد بك أمين . واذ أعيد ارسال البعثات الدراسية للخارج عقب انتهاء الحرب العالمية الاولى أوفد فى صيف سنة ١٩٢١ الى فرنسا للحصول على الدكتوراه فى القانون فالتحق بكلية الحقوق فى ليون . وهناك كان اتصاله بالعلامة الكبير الاستاذ ادوار لامبرت الذي كان فيما مضى ناظرا لمدرسة الحقوق الخديوية . وكان لهذا الاتصال اثر كبير فى توجيه النشاط العلمى للمرحوم الدكتور السنهوري . ذلك لان الاستاذ لامبير كان زعيم المنادين بأهمية دراسة القانون المقارن . ففى ذلك فائدة محققة سواء من حيث دراسة القانون القائم أو البحث فى مجال التشريع عن أصلح الأنظمة وأوفاهها بحاجيات الافراد ، وتقدير الاحكام العادلة فى معاملاتهم وشتى تصرفاتهم . وفعلًا انشاء الاستاذ لامبرت معهدا للقانون المقارن . وعن هذا الاستاذ الجليل اشرب المرحوم الدكتور السنهوري حبه للدراسات المقارنة . وقد اسهم فعلا بنصيب كبير فى هذا المجال فى المقارنة بين القوانين الوضعية واحكام الشريعة الغراء .

ومن كلية الحقوق بليون حصل على الدكتوراه فى العلوم القانونية سنة ١٩٢٥ وكان موضوع رسالته « القيود التعاقدية على حرية الفرد فى العمل » . وقد

عنى فيها خاصة بدراسة احكام القضاء الانجليزي وتناول فيها بحث المعايير القانونية المرنة مقارنة اياها بالقواعد الجامدة . ثم حصل على الدكتوراه في العلوم السياسية والاقتصادية سنة ١٩٢٦ . وكان موضوع رسالته « الخلافة الاسلامية وتطورها لتصبح عصبية أمم شرقية » . وحصل كذلك على دبلوم معهد القانون الدولي بجامعة باريس .

وهكذا نرى أنه قد اتسعت آفاق دراساته القانونية فتناول في تحصيله مواد القانون الخاص والقانون العام ولا سيما مادة القانون الدولي .

وبعد أن أتم دراساته في الخارج عاد الى مصر سنة ١٩٢٦ وعين مدرسا بكلية الحقوق . وربما لا يعرف الكثيرون أن الدكتور السنهوري ذلك القطب العملاق في القانون المدني عندما عاد من بعثته في الخارج كان المقرر أن يعين لتدريس القانون الدولي . ولكن نظرا لعدم خلو المكان في ذلك الوقت عهد اليه بتدريس القانون المدني فتفوق فيه وأبدع ، وكان له ذلك الانتاج الضخم الغزير الذي يعد ثروة غالية وكثرا ثمينا لرجال القانون . وليس هذا بمستغرب فالفضل في ذلك انما يرجع الى تلك العقلية الجبارة والعبقرية الموهوبة وما يلقاها الا ذو حظ عظيم .

وسرعان ماتخطى درجات الترقى بالكلية حتى صار استاذاً للقانون المدني . وفي كلية الحقوق تجلى نبوغه وبرزت شخصيته الفاضلة العظيمة . فكان الاستاذ العطوف على تلامذته ، القريب الى قلوبهم ، المحب الى اسماعهم ، المتفاني في تنقيفهم وارشادهم وتيسير عويص المشكلات امامهم ، يحرصون كل الحرص على محاضراته ويترسمون أسلوبه ومنطقه فيما يلقيه أو يكتبه . وأخذت تتوالى مؤلفاته القيمة . فأخرج في سنة ١٩٣٠ كتابه في « شرح عقد الايجار » جري فيه على نهج علمي ممتاز . ثم أخرج سنة ١٩٣٤ مؤلفه الشامخ « في نظرية العقد » وهو يقع في نحو ألف صحيفة من القطع الكبير . وكان هذا الكتاب بحق فتحاً علمياً جديداً في الفقه المدني في مصر ، وتلقاه كبار رجال القانون وخاصة من أساطين القضاء بكل تقدير وترحيب .

وقد نشر بعد ذلك كتابه « الموجز في النظرية العامة للالتزامات » في ٧٥٠ صحيفة . وهو مرجع مبسط شامل لطلاب القانون . كما أخرج كتاب « أصول القانون » بالاشتراك مع الاستاذ الدكتور احمد حشمت ابو ستيت .

وفي سنة ١٩٣٥ نذب عميدا لكلية الحقوق في بغداد بالعراق فاصطحب معه نخبة من خيرة الشبان الأكفاء . وهناك وضع الاسس الهللية التي قامت عليها دراسة القانون وأرسى قواعد النظام المحكم لكلية الحقوق ببغداد . وكان حصيفا وعملياً فأفرغ جهده في الواعمة والمقارنة بين المبادئ الحديثة في القانون المدني وبين « أحكام المجلة » التي كانت سارية بالعراق وقتئذ ، ووضع مؤلفين في هذا الصدد لطلاب الكلية . وطلب منه وزير العدل المرحوم رشيدا عالي الكيلاني مشروعاً للقانون المدني فلم يتمكن الا من وضع مشروع لعقد البيع .

ولم تطل اقامته بالعراق . وبعد عام عاد الى مصر واختار معه العشرة الاوائل من ابناء كلية الحقوق ببغداد والمحقق بكلية الحقوق بالقاهرة . وكان من هؤلاء نواة الاساتذة العراقيين الذين اضطلعوا بتدريس القانون هناك فيما بعد .

وفي اواخر سنة ١٩٣٦ انتخب عميدا لكلية الحقوق بالقاهرة . ثم نزعته

السياسة من التدريس الى القضاء المختلط في سنة ١٩٣٧ فكان القاضي النابيه بين زملائه من القضاة الاجانب . ثم اختير مستشارا مساعدا بقلم قضايا الحكومة .

وحدث ان استجابت الحكومة في ذلك العهد الى ما سبق ان نادي به من قبل من وجوب وضع قانون مدني جديد للبلاد . فقد سبق ان نشر مقالا مسهبا في هذا المعنى بمجلة القانون والاقتصاد في سنة ١٩٣٦ في العيد الخمسيني للمحاكم الاهلية . واذ نزلت الحكومة عند فكرته هذه شكلت في اول الامر لجنة لتعديل القانون المدني ، وكان السنهوري من أبرز أعضائها . ثم انتهى الامر باسناد مهمة التعديل اليه وحده في سنة ١٩٣٨ . وكان ان انقطع لوضع مشروع القانون المدني ، افرغ فيه جهده مستعينا في ذلك بنخبة من خيرة رجال القانون الكفاء ، واشرك معه في اول الامر استاذ العلامة الجليل ادوار لامبير . وفي هذا المشروع سد ما بالتشريع القائم من ثغرات على ضوء ما جرت به احكام القضاء واستقرت عليه ومادعت اليه ضرورات الحياة والاخذ والعطاء بين المتعاملين ، وما اهتدى اليه المشرعون في مختلف البلاد للراقية تحقيقا للعدل فيما نجم عن تطور اساليب الحياة وما قربت عن ذلك من مشاكل وتضارب بين الحقوق والالتزامات . وساعده في مجهوده الموفق في هذا المشروع تضلعه في احكام الشريعة الفراء وسعة اطلاعه فاقتبس منها واقاد منها ايما فائدة .

وانتهى وضع مشروع القانون المدني الجديد سنة ١٩٤٥ ثم مر في مجلس النواب والشيوخ بعد ادخال تعديلات قليلة عليه وصدر في اواخر شهر يولييه سنة ١٩٤٨ . واكشف لكم هنا عن ناحية مشرفة في عمله الجليل الذي تفانى في انجازه تدل على زهده واكباره للمعنويات دون الماديات . فقد عرضت عليه الحكومة القائمة وقتئذ مبلغا ضخما لقاء الجهد المضني الذي بذله في هذا العمل العظيم والح عليه وزير العدل حينئذ الحاحا شديدا فرفض بكل اباء ، وانا اعلم في يقين مدي حاجته وقتئذ ، وآثر ان يقدم صنيعة للوطن ولا يبتغي عليه اجرا فاجره عند الله ، والله عون ورازقه ، فهو هو عبد الرزاق كما كان دائما ، خدمة القانون والقانون وحده هدفه وغايته .

وقد رأي من واجبه ان يشرح للمطلعين والباحثين ذلك القانون الذي وضعه . فقام بتأليف كتابه القيم « الوسيط في شرح القانون المدني » وهو مؤلف في عشرة اجزاء استغرق في تأليفها عشرين سنة : وكل جزء منها يتكون من الف صحيفة أو يزيد ، وبعض الاجزاء يتكون الواحد منها من مجلدين . وقد اتم الجزء الاخير من هذا الكتاب وهو في مرضه الاخير ، ولم يقعه المرض عن تنفيذ ما اعتزمه ، واتمام رسالته التي يؤمن بها حق الايمان . وهذا الكتاب موسوعة مسهبة في القانون المدني وهي نخبة علمية لاتداني . وكما يقول عنها بحق أحد الاستاذة الاجلاء « انها تذكرنا بالمجلدات الضخمة التي كان يعكف على تأليفها فقهاء الاسلام في العصور الاولى ويفرغون لها العمر كله . ولكن الغرابة تزول اذا ما عرفنا ان ذلك المؤلف الذي اضطلع بكل هذا العبء وحده هو الدكتور السنهوري » .

وامعانا في خدمة المادة والتيسير على الطالبين والباحثين كان يعتزم ، كما افصح عن ذلك في مستهل كتابه « الوسيط » ، اخراج موجز يقتصر فيه على بيان الاصول والقواعد الاساسية ، وكذلك اخراج شرح مستفيض في مؤلف باسم « المبسوط » . وقد آثر ان يبدأ بالوسيط فهو كما اشار اليه بمثابة الحلقة الوسطى من عقد واحد تجمله فيصبح وجيزا وتفصله فيصير مبسوطا .

وقد اصدر فعلا في سنة ١٩٦٦ كتاب « الوجيز في نظرية الالتزام بوجه عام »

لخص فيه الاجزاء الثلاثة الاولى من الوسيط وهو يقع في ١٢٠٠ صحيفة . وكان في
فيته ان يلخص كل ثلاثة اجزاء من الوسيط في جزء واحد من « الموجيز » .

وقضلا عن هذه المؤلفات نشر الفقيه ابحاثا ومقالات عديدة باللغة العربية
واللغة الفرنسية في مختلف المجالات العربية والاجنبية ، وكلها كسب عظيم للثروة
العلمية . أسوق منها خاصة ما يأتي :

باللغة العربية :

١ - تنقيح القانون المدني وعلى أي أساس يكون (الكتاب الذهبي للمحاكم
الاملية سنة ١٩٣٣) .

٢ - من مجلة الاحكام العدلية الى القانون المدني العراقي (مجلة القضاء
العراقية سنة ١٩٣٦) .

٣ - مشروع تنقيح القانون المدني المصري (مجلة القانون والاقتصاد
سنة ١٩٤٢) .

٤ - الروابط الثقافية والقانونية بين البلاد العربية (المجلة المصرية للقانون
الدولي سنة ١٩٤٦) .

٥ - عقد البيع في مشروع القانون العراقي (مجلة القضاء العراقية) .

٦ - الانحراف في استعمال السلطة التشريعية (مجلة مجلس الدولة
سنة ١٩٥٢) .

٧ - تطبيق نظرية الظروف الطارئة (مجلة المحاماة سنة ١٩٦١) .

٨ - الاسلام والشرق (السياسة الاسبوعية ١١ اكتوبر سنة ١٩٣٢) .

٩ - الوحدة العربية (في ثلاث مقالات) (مجلة الرابطة العربية سنة ١٩٣٦) .

وباللغة الفرنسية :

١ - المعيار في القانون (في مجموعة البحوث المهداة الى الاستاذ جيني
سنة ١٩٣٧) .

٢ - الشريعة الاسلامية كمصدر للتشريع المصري (في مجموعة البحوث
المهداة الى الاستاذ لامبير سنة ١٩٣٨) .

٣ - المسؤولية التقصيرية (بالاشتراك مع المرحوم الاستاذ الدكتور حلمي
بهجت بدوي ، في مجلة القانون والاقتصاد سنة ١٩٣٣) .

٤ - المسؤولية التقصيرية في الشريعة الاسلامية (مجموعة بحوث مؤتمر
القانون المقارن بلاماي سنة ١٩٣٧) .

٥ - الشريعة الاسلامية امام مؤتمر القانون المقارن بلاماي (مجلة القانون
والاقتصاد سنة ١٩٣٧) .

٦ - مجلس الدولة (بالاشتراك مع الاستاذ الدكتور عثمان خليل عثمان ، في
مجلة مجلس الدولة سنة ١٩٥١) .

ومن نواحي عظمة السنهوري العملية تمكنه من الشريعة الإسلامية . فقد كان يؤمن بأن فقهاء الشريعة قد خلفوا كنوزا ثمينة من خير ما تنتج القرائح وتهتدي اليه العقول الناضجة في التخريج والتدليل والعمل على تحقيق المصالح بين الناس . ولذلك كان يرى أن الشريعة الغراء مصدر عظيم من مصادر التشريع . وله في هذا الصدد بحث رائق باللغة الفرنسية بعنوان « الشريعة الإسلامية كمصدر للتشريع المصري » وقد نشر في مجموعة البحوث المهداة الى الأستاذ لامبير كما سبق وأشارت اليه . وقد عكف على دراسة الشريعة دراسة عميقة ومفصلة . ولم يقتصر في ذلك على مذهب معين بل تناول المذاهب المختلفة بالبحث والتحليل والمقارنة . ولهذا لم أدهش حينما قرأت لأحد تلامذته النابهين انه سمع من أحد الثقات ان الاساتذة المتفرغين لدراسة الشريعة الإسلامية في الجامعات البريطانية يعتبرون السنهوري دون أدنى جدال الامام الخامس بعد الائمة الاربعة .

وان انس لا أنسى جهده الرائع الموفق في مؤتمر القانون المقارن الذي عقد في لاهاي في صيف سنة ١٩٣٧ . فقد صاحبه أنا ونخبة من أساتذة كلية الحقوق كأعضاء في ذلك المؤتمر الذي كان يتناول موضوعات مختلفة في شتى فروع القانون . كان الفارس المجلى في ميدان أبحاث القانون المدني وفي المقارنة مع أحكام الشريعة الغراء بوجه خاص والدفاع عنها ضد من يتجنون عليها ، وما أكثرهم ، ويردون الى القانون الروماني فضل ما جادت به قرائح الفقهاء وثمرات اجتهادهم .

ومن آثاره الخالدة في خدمة الفقه الاسلامي ما قام به في معهد الدراسات العربية العليا . فقد تقدم لمجلس جامعة الدول العربية بمشروع انشاء معهد للدراسات العربية ووافق المجلس على انشاء المعهد في مارس سنة ١٩٥٣ . وعين السنهوري رئيسا لقسم القانون بالمعهد منذ انشائه وظل رئيسا له حتى أواخر سنة ١٩٥٩ . وقد قام بالقاء المحاضرات في الفقه الاسلامي ونشرت هذه المحاضرات على نفقة المعهد في كتابه « مصادر الحق في الفقه الاسلامي » وهو ذخيرة قيمة ويقع في ست اجزاء . وقد طبعه المعهد ثلاث طبعات .

ولم يقتصر نشاطه في مجال القانون على الدرس والنظر ، بل أن آثاره في ميدان العمل والتطبيق بارزة عديدة . فقد عمل في المحاماة في فترات منقطعة اكثرها طولاً ما بين سنتي ١٩٤٢ و ١٩٤٥ وله في هذه الحقبة مذكرات قيمة قدمها لمحكمة النقض في قضايا خطيرة حدثني عنها أحد تلامذته النجباء الذين عملوا معه في تلك الفترة ، وخص بالذكر منها مذكرة مستفيضة في أكثر من مائتي صحيفة كان لها صيت مدوي وكان موضوعها « وصية غير المسلم وخضوعها لاحكام الشريعة الإسلامية » . وتعتبر مرجعا علميا ثمينا في بابها .

ومما يؤثر في شأنه في عالم المحاماه أن أرباب القضايا كان يعجبون لتواضعه في تقدير أتعابه وفي رفض القضايا المجزية .

ومن أروع آثاره الخالدة في ميدان العمل والتطبيق والتي تعد بحق خدمة جليلة للعروبة وللتقريب بين ابنائها نواحي نشاطه في مجال التشريع . فقد قصد اليه أغلب البلاد العربية لتفديد من من غزير علمه وفواسع خبرته في وضع تشريعاتها الحديثة ، فوضع للعراق قانونها المدني الذي جمع فيه بين أحكام القوانين الوضعية العصرية واحكام الشريعة الإسلامية . ان كان الساري في العراق من قبل « مجلة الاحكام العدلية » . وهي مجموعة قواعد قانونية مستمدة من الفقه الاسلامي على مذهب الامام ابي حنيفة جري العمل بها منذ التبعية فيما مضى للدولة العثمانية .

وقد رأي بصادق نظره أن لا يقطع الصلة بين الماضي والحاضر وأثر التدرج على الطفرة .

كذلك قام عليه رحمة الله بوضع القانون المدني فى سوريا وقانون البيئات وهو يشمل قواعد الالاثبات الموضوعية واجراءاتها ، كما وضع القانون المدني فى ليبيا ، وتكفل بوضع جميع قوانين الكويت الاساسية ودستورها وكذلك وضع الدستور السودانى . وكان آخر عمل تشريعى قام به فى البلاد العربية مشروع وضع دستور لاتحاد امارات الخليج العبى ولكنه لم يتمكن من اتمامه نظرا لحالته الصحية التى لم تكن تساعد على السفر الى تلك المنطقة لدراسة ظروفها وعوائدها وتقرير مايلائتها . كذلك وضع لامارة البحرين مجموعة من القوانين العصرية قال عنها أحد الاساتذة المحترمين انها تعد من الفاخر التشريعية .

ومن الصفحات الخالدة للوضاءة فى تاريخه عهد رئاسته لمجلس الدولة ، وما بدا منه فى ذلك العهد من مواقف حازمة جريئة وما قرره من مبادئ سامية عادلة صونا للحريات وكبحا لافتيات السلطات الحاكمة وعنتها . وليس من المبالغة فى شىء اذا قيل بانه حين يعرض ذكر مجلس الدولة فانه يذكر مقرونا باسم السنهاورى . فقد جعل من مجلس الدولة حصنا منيعا لحماية حريات الافراد وملاداً آمينا من عدوان الحاكمين .

لقد تولى رئاسة ذلك المجلس فى سنة ١٩٤٨ وظل به حتى عام ١٩٥٤ . وفى تلك الفترة عمل جاهدا على أن يحقق على خير وجه الغاية التى من اجلها انشئ ذلك المجلس . وقد عبر عن ذلك فى تقرير له سنة ١٩٤٨ - ١٩٤٩ بقوله « ان مجلس الدولة له رسالة جليلة سامية فهو يقف الى جانب الادارة المصرية يعاونها فيما تحمل من اعباء وتبعات . ولأول مرة فى تاريخ مصر الحديث يقوم مجلس الدولة ويصبح حقيقة واقعة . بل لعله ان يكون حقيقة رائعة . روعته ان الادارة المصرية اعلنت بقيامه أنها تقف الى جانب الحق والقانون لاتظلم ولا تتعسف ، وان صدرها يتسع للشاكي يناقشها الحساب فتتصفه او تنتصف منه . وروعته ان الافراد والجماعات يرون فيه غوثا للملهوف ولياداً للعائد وموقلاً للحريات » .

وحسبى أن أشير الى بعض المبادئ الجوهرية التى قررها والمواقف الحميدة التى حرص عليها والتى تعد مفخرة فى سجل مجلس الدولة .

فى قمة المبادئ السليمة التى أرساها حق القضاء فى رقابة دستورية القوانين ، وذلك خلافا للرأى الراجح فى ذلك الوقت . أوضح فى بيان مفهم أن السلطة القضائية وهى تراقب تقدير السلطة التشريعية لاتقوم بعمل تشريعى يحول دونه مبدأ الفصل بين السلطات ، ولكنها تقوم بعمل قضائى محض هو تعرف القانون الواجب التطبيق فى النزاع المطروح أمامها . فاذا تعارض التشريع مع الدستور وجب عدم تطبيق التشريع المخالف وتطبيق الدستور سيد القوانين فى البلاد .

ومن تصرفاته العادلة الرشيدة انتصاره لحرية الصحافة . فقد وقف بالمرصاد لما كانت تقرره الحكومة من تكيم حرية الصحف وتعطيلها . لقد أدرك بثاقب نظره الصادق ان حرية الكلمة وحرية الصحافة خاصة هى أول ضمان للحريات عامة ، وان حرية الصحافة سياج واق من عبث الحاكمين وطغيانهم . ولهذا أصدر بوصفه رئيساً لمجلس الدولة القرارات بوقف ما كانت تصدره الحكومة من أوامر

بتعطيل بعض الصحف ، رافضا ان يعتبر القرار الصادر بتعطيل جريدة أو برفض الترخيص باصدارها أو إلغاء الترخيص عملا من أعمال السيادة ، ولو كان صادرا من مجلس الوزراء . واتبع هذه القرارات بالفصل في الموضوع من محكمة القضاء الإداري بإلغاء القرارات الإدارية الصادرة من مجلس الوزراء . سار على هذا النهج في انصاف الصحف حتى وان كان اربابها من خصومه .

كذلك وقف في حزم وصلابة ضد امتناع بعض الوزراء وقتئذ عن تنفيذ الاحكام التي تصدر من مجلس الدولة . ووصم هذا الامتناع بأنه مخالفة قانونية خطيرة لاصل من الاصول التي تمليها المبادئ الدستورية العليا ، وقضى بأن هذا يعد خطأ جسيما يندرج تحت الجرائم التي يعاقب عليها جنائيا ، ويعد خطأ الوزير الذي يقدم على ذلك مستوجبا لمسئوليته الذاتية في ماله الخاص عن التعويض المطالب به دون خزانة الدولة .

وتفيض اعداد مجلة مجلس الدولة في عهده باحكامه وقراراته العادلة الحكيمة ، وتروى مواقفه الحازمة الجريئة ضد تحدى بعض الحكومات التي كانت تضيق به ذرعا في أوائل عهده ، وتحاول ان تحمله على التخلي عن منصبه . ولكنه ظل كالطود الراسخ مؤمنا بمبادئه السامية المحايدة بعيدا عن التحيز أو الغرض لا يعبأ بالتحدي وتعطيل وجوه الاصلاح التي كان يقترحها للنهوض بالمجلس .

ان ذكره العطرة في مجلس الدولة تحدث عن مثل عال ضربه لما يجب ان يكون عليه القاضي من النزاعة والعدل ، فلا يخشى في الحق لومة لائم ولا يطمأئء رأسه لصاحب النفوذ مهما علا قدره وأمعن في عتوه وعدوانه . وقد قرأت للسيد ضياء شيت خطاب رئيس ديوان التدوين القانوني بالعراق ان احدي الصحف البريطانية قالت في تعليق لها على احكام المرجوم السنهوري « ليت في بريطانيا قضاة مثل هذا الرجل » .

والى جانب نشاطه القانوني الفياض علما وعملا كان له نشاط في ميدان الادارة والسياسة فقد عين وكيلا لوزارة العدل كما عين وكيلا لوزارة المعارف ثم وزيرا لها مرتين . وكان في كل هذه المراحل هو هو معدنه الاصيل لا يتغير . هدفه المصلحة العامة أولا وآخرها مضحيا في ذلك بمصالحه الخاصة وبراحته ، وتصرفاته في مختلف الشؤون والمشكلات لا يبغي من وراءها الا وجه الحق والانصاف ، لا يقعه في هذا السبيل أية اعتبارات مهما كان شأنها . وقد ترك في وزارة المعارف أثارا جليلة . وكان من أول ما عنى به وضع سياسة ثابتة للتعليم يكون قوامها انصاف المعلم وتوفير الاستقرار والكرامة له مع توسيع قاعدة التعليم وتوجيه الطلاب الى ما يتلاءم مع احتياجات المجتمع من انواع التعليم الفني ، الزراعي والصناعي ، الذي لا جدال في أنه دعامة اساسية لتقوية البنيان الاقتصادي للدولة . كذلك عمل على دعم سلطة المناطق التعليمية واستقلالها ، كما عنى كل العناية بالتوسع في انشاء دور التعليم المصرية في السودان .

هذا وقد أوفد الى مؤتمرات دولية عديدة . ففضلا عن المؤتمرات القانونية التي شهدتها ، كان رئيس الوفد المصري الى لندن في مؤتمر فلسطين سنة ١٩٤٦ ورئيس الوفد المصري في الجمعية العامة لهيئة الامم المتحدة سنة ١٩٤٦ وعضوا في الوفد المصري الذي تقدم بشكوى مصر ضد انجلترا امام مجلس الامن سنة ١٩٤٧ .

ويتوج هذه المواهب النادرة والمناقب التي نكرتها ما كان للفقيه العزيز من شأن عظيم في مجال اللغة وآدابها . فقد أوتي حظا كبيرا في تحصيلها ، وبدا ذلك جليا رائعا في مؤلفاته وعديد كتاباته . وهو دون أدنى ريب في طليعة الافذاذ في أدب العبارة في القانون . يمتاز أسلوبه بالرصانة والاحكام والسلاسة . وكان مجددا في تعبيراته التي يستعملها موفقا في اصطلاحاته التي يبتكرها . كان مثلا فريدا في بلاغة الاداء وسهولة التعبير . وستظل مؤلفاته وكتاباته نموذجا يحتذى في حسن البيان والاقتضاي عن المراد في عالم القانون .

وقد حظى مجتمعنا بانضمامه اليه في سنة ١٩٤٦ فاسهم بأرائه واقتراحاته الناضجة . وقد عرض فكرته حول تطور لغتنا العربية ومسايرتها لتطور المجتمع وحاجياته في مؤتمرات المجمع .

ومما ذكره في ذلك المقام قوله في مؤتمر عام ١٩٤٨ ما يأتي :

« اللغة العربية ليست مقصورة على ماقاله اسلافنا واجدادنا في العصور السابقة ، بل هي تتسع لتشمل ما نقوله نحن في عصرنا الحاضر . ولا يملك الاموات من هذه اللغة اكثر مما يملك الاحياء » .

ثم يستطرد ويقول :

« هناك وجه شبه حقيقي فيما بين اللغة العربية والفقه الاسلامي هو في أن الفقه واللغة على السواء مصادرهما واحدة . مصادر الفقه الاسلامي كما تعلمون الكتاب والسنة ، أي النص ، ثم القياس والاجماع . ومصادر اللغة العربية هي أيضا النص . وهو هنا ينحصر في هذه الالفاظ والعبارات التوقيفية التي ورثناها من اجدادنا الاولين ، والتي يأبى بعض منا الا أن يقف عندها ، وهم في ذلك يعتبرون أهل الظاهر في اللغة ، ويقابلون أهل الظاهر في الفقه . ثم القياس ، وبه يقول فيما أعلم جمهور الزملاء في المجمع ، فيستنبطون صيغة من أخرى سماعا وقياسا ، ويشتمون وينحتون . ثم الاجماع ، وهذا هو المصدر الذي أحب أن أسترعى اليه انظاركم ، فإن الاجماع في اللغة كالاجماع في الفقه مصدر جوهري ، وهو الذي يكفل التطور في اللغة كما كفل التطور في الفقه . وقد لا يريد بعض منا أن يعترف بهذا المصدر أو يقره ، ولكنه مصدر يفرض نفسه ، وتحتمه سنن الوجود ، ويقتضيه القانون الطبيعي . واللغة التي لا يعترف بالاجماع مصدرا لها لغة لاتلبث أن تنطوي على نفسها ، ثم تذبل وتموت . والذين ينكرون الاجماع مصدرا للغة ، ينكرون على هذه اللغة أن تعيش .

والاجماع معناه حق المساواة ما بين السلف والخلف . وهو حق هؤلاء جميعا في أن يصنعوا لغتهم على قدر حاجتهم ، فيكون لكل جيل نصيب في ذلك . وكما أن الذي يراه المسلمون في الفقه حسنا فهو عند الله حسن ، كذلك ما يراه الناطقون بالعربية في جيل من الاجيال حسنا فهو في اللغة حسن .

لا نستطيع أن ننكر على أي جيل حقه في أن يساهم في صنع لغته ، وفي أن يبتدع من الالفاظ ما يفي بحاجاته ، وما يمشي مع حضارته ، ومتى فعل ذلك فإن الالفاظ التي ابتدعها تكسب مكانا مشروعا في اللغة لا يجوز لأحد انكاره »

هذا هو النابغة العظيم الذي نفتقده اليوم . كان منارا للعلم وداعية للحق . ومعلما أميناً ارتقوي من فيض علمه قولاً وكتابة آلاف الطالبين والباحثين . كان نوراً تجلّى في سماء البلاد العربية كافة ، اضاء لها سبل الحياة عن طريق القانون ، وعاملاً على التآليف بين قلوب ابنائها وتوحيد تفكيرهم والتقريب في الاخذ والعطاء بينهم .

وقد رأت الدولة علو كعبه وسمو منزلته فمنحته اخيراً سنة ١٩٧٠ جائزة الدولة التقديرية تكريماً له واعترافاً بفضلته . والسنهوري من ذلك الطراز الذي ترتفع به الوظائف وتزدان به الجوائز . وهو من حيث تقدير العارفين في سائر الوطن العربي في أعلى عليين .

ولئن غاب شخصه الكريم عنا فستظل ذكراه خالدة أمد السنين ، وسيظل المرشد الأمين والحكيم الصائب الرأي ، يستنجد بتراثه وينهل منه الطالبون والمدافعون والقضاة والمشرعون ، ويحتكم الى سداد رأيه المتنازعون والمتقاضون . فهو السند الأمين لصاحب الحق ، ومطلع النور في ظلمات الخصومة ، وصائب الرأي ما افتمى به ومقاله السنهوري .

رحمه الله رحمة واسعة وانزله فسيح جناته في عداد الأبرار الأخيار المخلصين .

رقم الحكم الصفحة	رقم	التاريخ	البيان
			قضاء محكمة النقض الجنائية
١	٣	أول فبراير ١٩٧٠	(أ) مخدر : اثبات ، شهادة . حكم ، تسبيب ، عيب . نقض . اسبابه . مياه اقليمية ، سفينة ، ضبطها . جدل موضوعي .
			(ب) تفتيش : دفع بطلانه . اذن ، صدوره بعد التفتيش .
			(ج) دفاع موضوعي : دفع بصدور اذن بعد الضبط .
			(د) طعن . اتصاله بشخص الطاعن ، مصلحة فيه
			(هـ) مخدر : جريمة ، ارتكابها ، قصد جنائي . عقوبة ، تطبيقها . حكم ، تسبيب ، عيب .
			(و) فاعل اصلي . شريك . عقوبة ، تطبيقها ق ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ م ٣٣ / ١ عقوبات م ٤١ . نقض ، طعن ، خطأ في تطبيق قانون .
٢	٥	أول فبراير ١٩٧٠	تموين : دقيق . قانون ، تفسيره . قرار وزاري . حكم ، تسبيب ، عيب . نقض ، طعن ، خطأ في تطبيق قانون . قرار وزير تموين ٩٠ لسنة ١٩٥٧ .
٣	٥	أول فبراير ١٩٧٠	(أ) اعتراف : رائي ، وسيط . موانع عقاب . عقوبات م ١٠٧ مكررا .
			(ب) وظيفة : واجباتها . اعمالها ، امانتها ، عقوبات م ١٠٤ ق ٦٩ لسنة ١٩٥٣ .
			(ج) رشوة : اعمال وظيفة .
			(د) امانة الوظيفة : استخدام سيارة حكومية في غير ماخصصت له .
			(هـ) قصد جنائي : رشوة ، علم الراشي بصفة المرشي
			(و) حكم : تسبيب ، عيب ، تعارض .
٤	٨	أول فبراير ١٩٧٠	قتل خطأ : اصابة خطأ . رابطه سببية . اثبات ، خبرة . حكم ، تسبيب ، عيب . قوة القاهرة . ق ٥٧ سنة ١٩٥٩ م ٤٥ .
٥	٩	أول فبراير ١٩٧٠	حكم : تسبيب ، عيب . دفاع ، اخلاص بحقه . اثبات . خبرة . طلب مجهل .
٦	٩	أول فبراير ١٩٧٠	معارضه : نظرها . اعلان . بطلان . اجراءات المحاكمة مرافعات م ١١ و ١٩ .
٧	١٠	أول فبراير ١٩٧٠	نقض : طعن ، اسباب .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
٨	١٠	أول فبراير ١٩٧٠	تجنيد : خدمة عسكرية . جريمة مستمرة ق ٥٠٥ لسنة ١٩٥٥ م ٧٤ ق ٩ لسنة ١٩٥٨ م ٧١ / ٣ ق ١٤٩ لسنة ١٩٦٠ م ٦٦
٩	١١	أول فبراير ١٩٧٠	دفاع : اخلال بحقه . محاكمة ، إجراءاتها . مخدر .
١٠	١٢	٢ فبراير ١٩٧٠	(١) حكم : وصفه ، حضوري ، غيابي . إجراءات م م ٢٣٨ / ١ و ٢٣٩ .
			(ب) نقض : طعن ، حكم لم ينفذ الخصومة . ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٣١ .
١١	١٣	٨ فبراير ١٩٧٠	(١) تفتيش : تنفيذه . مأمور ضبط قضائي ، اختصاصه (ب) حكم : براءة ، تسبيب ، عيب .
١٢	١٥	٨ فبراير ١٩٧٠	اختصاص : محكمة جناح . محكمة جنابات . حكم . حجته . قوة الشيء المقضي . مستشار أحالة . قراره . نقض ، طعن ، خطأ في تطبيق قانون . إجراءات م ١٨٠ عقوبات م ٢٤٢ ١ .
١٣	١٦	٨ فبراير ١٩٧٠	(١) محاكمة : إجراءاتها . شاهد . سماعه . إجراءات م ٢٧٨ . دليل تقديره .
			(ب) ارتباط : فعل فاضح علني ، انثى ، تعرض يخدش حيائها ، جرائم مرتبطة ، عقوبتها . عقوبات م م ٣٢ / ٢ و ٣٠٦ مكررا (١) .
			(ج) طعن : نقض ، سلطة محكمة نقض . ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٣٥ .
			(د) محكمة استئنافية : إجراءاتها ، حكم ، تسبيب ، دفاع ، اخلال بحقه .
			(هـ) حكم : تأييده لأسبابه ، إعادة ذكر الأسباب في الحكم .
			(و) شاهد : اقواله ، وزنها ، محكمة موضوع .
١٤	١٨	٨ فبراير ١٩٧٠	(١) اثبات : حجية الاوراق والاحكام . طعن بالتزوير امام محكمة مدنية ، امام محكمة جنائية ، قواعده .
			(ب) توقيع مزور : اختلاس . جدل موضوعي .
			(ج) خبير : طلب ندبه ، التزام المحكمة باجابته .
			(د) حكم : تسبيب . جدل موضوعي في تقدير قيمة دليل . طعن في تقرير قسم ابحاث التزييف والتزوير .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	الموضوع
١٥	١٩	٩ فبراير ١٩٧٠	محكمة نقض : اجراءاتها ، سلطتها . ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م م ٣٧ و ٣٨ .
١٦	١٩	٩ فبراير ١٩٧٠	اخفاء : اشياء متحصلة من جناية او جنحة . قصد جنائي . قتل عمد . اثبات . حكم ، تسبيب ، عيب . عقوبات م م ٤٤ و ٢٣٤ / ١ و ٢ .
١٧	٢١	٩ فبراير ١٩٧٠	(ا) قتل عمد : نية . ترصد . ظروف مشددة . ضرب اقضى الى موت . (ب) حكم : تسبيب . شهود ، اقوالهم . تجزئتها ، شاهد ، حضر بعد وقوع الاعتداء . سماعه . (ج) دفاع : موضوعي ، متابعته . (د) حكم : تسبيب ، عيب ، تناقض . (هـ) ادلة : تساندها .
١٨	٢٢	٩ فبراير ١٩٧٠	(ا) مأمور : ضبط قضائي ، محل عام . ق ٧٤ لسنة ١٩٣٣ م ٣ . تفتيش ، مصنع دخان في غير وقت مباشرة العمل . (ب) تفتيش : يوم راحة اسبوعية . حكم ، تسبيب ، عيب . ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٣٩ . (ج) تعويض مدني : براءة لانعدام الدليل . نقض ، طعن ، خطأ في تطبيق قانون . اجراءات م ٣٠٤ .
١٩	٢٣	٩ فبراير ١٩٧٠	(ا) دليل احتمالي : اخذ الحكم به . (ب) خبر : تقريره ، تقدير قوته الاحتمالية ، محكمة موضوعية ، سلطتها . (ج) شاهد : قوله في احد مراحل التحقيق ، اخذ المحكمة به . (د) شاهد : اقواله تناقضها . (هـ) شاهد . اقواله في جملتها ، حكم ، تسبيب ، عيب .
٢٠	٢٤	٢٢ فبراير ١٩٧٠	دعوى جنائية : نظرها . دفع بعدم قبول الدعوى . بطلان حكم . محكمة اول درجة . اجراءاتها . تصد . نقض ، طعن ، خطأ في تطبيق قانون . سلطة محكمة النقض . تبغ . اجراءات م ٤١٩ .
٢١	٢٥	٢٢ فبراير ١٩٧٠	(ا) دعوى جنائية : تحريكها . نيابة عامة ، قيود حقها في التحقيق وتحريك الدعوى الجنائية . رفع بعدم جواز

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
			الاثبات بالبينة . اثبات ، شهود . تبديد . خيانة امانة . مدنى م ٤٠٠ / ١ .
			(ب) اثبات : بالكتابة . مانع ادبى ، مادي ، تقديره ، قاضى موضوع .
			(ج) عقد ائتمان : اثباته . عقوبات م ٣٤١ وديعة اضطرارية .
			(د) دليل كتابى : مانع من الحصول عليه . حكم ، تسبيب ، عيب .
			(هـ) تسجيل صوتى : اقرار قضائى .
٢٢	٢٨	٢٢ فبراير ١٩٧٠	تموين : دقيق . مسئولية جنائية . اثبات . حكم ، تسبيب ، عيب . قرار وزير تموين ٩٠ لسنة ١٩٥٧ م ٢١ و ٧٩ لسنة ١٩٦١ . منخل ٢٠ .
٢٣	٢٩	٢٣ فبراير ١٩٧٠	نيابة عامة : اختصاصها . تحقيق ، معاون نيابة . تفتيش ، اذن ، اصداره . مخدر . نقض ، طعن ، حكم ، ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ .
٢٤	٣٠	٢٣ فبراير ١٩٧٠	(ا) اختصاص . ولائى . قضاء عسكري . ق ٢٥ لسنة ١٩٦٦ م ٤ ق ٥ و ٧ و ٨٢ لسنة ١٩٦٨ . (ب) حكم : تسبيب ، عيب ، قصور . نظام عام . (ج) اختصاص : جنائى . نظام عام . (د) اختصاص : ولائى . دفع ، اثارته امام محكمة نقض .
٢٥	٣١	٢٣ فبراير ١٩٧٠	مستشار احالة : قرار . طعن . امر احالة . طعن ، صفة . نقض ، طعن ، صفة ، اسباب . ايداعها . نيابة عامة . ق ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ ق ٥٦ لسنة ١٩٥٩ .
٢٦	٣٢	٢٣ فبراير ١٩٧٠	تسيرة : اسباب اباحة . مسئولية جنائية . قانون ، تفسيره . قرار وزارى . اثبات . حكم ، تسبيب ، عيب . مرسوم ق ١٦٣ لسنة ١٩٥٠ م ٢ .
٢٧	٣٢	٢٣ فبراير ١٩٧٠	(ا) استيلاء : بطريق الغش ، سرقة ، اختلاس . سلب حيازة . عقوبات م ١٥١ و ١٥٢ . نية تملك ، نية اتلاف . (ب) ورقة : مرافقة قضائية ، مستند حكومى ، سرقة . تسليم ، استيلاء بطريق الغش . (ج) طاعن : زعمه خلاف الحقيقة . معاقبته .
٢٨	٣٣	٢٣ فبراير ١٩٧٠	(ا) شاهد : عيان ، رؤية شخص من الخلف ، تمييزه

رقم الحكم المصنفة	رقم الصفحة	التاريخ	الموضوع
٢٩	٣٤	٢٣ فبراير ١٩٧٠	(ب) دليل : تقدير قوته ، محكمة موضوع . (ج) شاهد : أخذ محكمة الموضوع ببعض أقواله . اثبات : شهادة . دفاع ، اخلال بحقه . حكم ، تسبیب ، عيب .
٣٠	٣٥	٦ يناير ١٩٧٠	قضاء محكمة النقض المدنية (١) وكالة : نطاقها . (ب) عقد : تفسيره ، محكمة موضوع . هبة . مدنى م م ٥٠٠ الى ٥٠٤ .
٢١	٣٦	٧ يناير ١٩٧٠	ضريبة : ارباح تجارية وصناعية . اقرار ، تقديمه بعد الميعاد ، امتناع عن تقديمه . نظام عام . بطلان . ق ١٤ لسنة ١٩٣٩ . قرار وزارى ٣١ لسنة ١٩٥١ .
٣٢	٣٨	٧ يناير ١٩٧٠	(١) دعوى : دفع بعدم القبول . استئناف ، نطاقه . (ب) عمل : عقد ، انتهاؤه . حراسة ادارية . امر ١٣٨ لسنة ١٩٦١ امر عسكرى ٤ لسنة ١٩٥٦ .
٣٣	٣٩	٨ يناير ١٩٧٠	(١) امر مقضى : قوته . (ب) وصية : دعوى . ق ٧١ لسنة ١٩٤٦ م ٢/٢ لائحة ترتيب محاكم شرعية م ٩٨ . (ج) اثبات : اقرار قضائى ، تفسيره ، محكمة موضوع . اعتراف . (ء) حكم : تسبیب ، سبب زائد . (هـ) شيوخ : حصص ، حسابها . ملكية . شركات . مدنى م ٨٢٥ .
٣٤	٤١	٨ يناير ١٩٧٠	(١) اثبات : بينة . مانع ادبى . محكمة موضوع . (ب) مانع ادبى : بينة . حكم ، تسبیب ، عيب .
٣٥	٤١	٨ يناير ١٩٧٠	حكم : طعن ، جوازه . نظام عام . نقض . تزوير . نظام عام . مرافعات م ٢١٢ مرافعات قديم م ٣٧٨ .
٣٦	٤٢	٨ يناير ١٩٧٠	(١) تأمين : اجبارى ، حوائث سيارات . تقادم مسقط . دعوى . مدنى م ٧٥٢ ق ٦٥٢ لسنة ١٩٥٥ . (ب) تقادم : وقفه . تأمين ، دعوى المضور قبل المؤمن . مدنى م ١/٣٨٢ . (ح) تأمين : شركة تأمين ، تعويض ، شرط التزامها به ق ٤٤٩ لسنة ١٩٥٥ مدنى م ٤٠٥ .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
٣٧	٤٣	٨ يناير ١٩٧٠	(ا) نقض : سبب مجهل . (ب) عقد : محكمة موضوع ، سلطتها في تقديره . محكمة نقض ، سلطتها . (د) حكر : محكر ، حقه . عقد ، تكييفه . وقف .
٣٨	٤٥	٨ يناير ١٩٧٠	شفعة : دعوى . سقوط الحق في رفعها . صحيفة دعوى الشفعة ، تقديمها لقلم المحضرين . سقوط ، انقطاع مدته . مرافعات م ٧٥ ق ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ مدنى م ٩٤٣ .
٣٩	٤٦	٨ يناير ١٩٧٠	افلاس : دعوى اشهار الافلاس . حكم ، طعن ، نقض ، خصوم . تجزئة . بطلان . مرافعات م ٢/٣٨٤ ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٧ .
٤٠	٤٦	١٣ يناير ١٩٧٠	نزع ملكية : منفعة عامة . تعويض ، تقديره . ق ١٤ لسنة ١٩٣١ ق ٥ لسنة ١٩٠٧ م ١٣ و ١٤ .
٤١	٤٧	١٣ يناير ١٩٧٠	(ا) دعوى : انقطاع سيرها . استئناف . خصوم . نيابة اتفاقية . وكالة . مرافعات قديم م ٢٩٤ . (ب) حكم : بياناته ، بطلان . دعوى ، خصوم ، خطأ في اسم من توفى . (د) دليل : محكمة موضوع ، سلطتها في تقديره . (هـ) اثبات : بينة ، قرينة ، حكم . (هـ) عقد : معتوه ، تصرفه ، ابطاله ، سنيه ، ذو غفلة . استغلال ، تواطؤ . مدنى ٢/١١٤ .
٤٢	٥٠	١٤ يناير ١٩٧٠	ضريبة : عامة على الايراد ، وعاءها . ق ٩٩ لسنة ١٩٤٩
٤٣	٥١	١٤ يناير ١٩٧٠	ضريبة : شركات ورسم ابلولة . تركة ، استثناء حقوق الدائن . تأمينات عينية . حق الامتياز . ق ٤٢ لسنة ١٩٤٤ ق ١٥١ لسنة ١٩٥٢ .
٤٤	٥٢	١٤ يناير ١٩٧٠	(ا) احوال شخصية : اجانب . حكم ، طعن ، جواز ، نقض ، مرافعات م ١١٥ و ١١٨ ق ١٢٦ لسنة ١٩٥١ . (ب) احوال شخصية : اجانب . اختصاص نوع . تبني . توثيق محضره .
٤٥	٥٣	١٤ يناير ١٩٧٠	(ا) احوال شخصية : مسائل خاصة بالمصريين غير المسلمين . قانون . لائحة ترتيب محاكم شرعية م ٩٠ ق ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ . (ب) اقباط ارثوذكس : سريان ارثوذكس . ق ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
٤٦	٥٤	١٥ يناير ١٩٧٠	حراسة : ادارية . رفعها . حق تقاضى . دعوى ، صفة . خلف . ق ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ قرار جمهورى ١٨٧٦ لسنة ١٩٦٤
٤٧	٥٥	١٥ يناير ١٩٧٠	استيلاء : امر استيلاء على مخازن الأدوية . تأميم . التزام . فوائد . أدوية . بنوك . ق ٢١٢ لسنة ١٩٦٠ ق ٢٦٩ لسنة ١٩٦٠ ق ٢٧١ لسنة ١٩٦٠ .
٤٨	٥٦	١٥ يناير ١٩٧٠	(ا) عقد : تفسيره . محكمة موضوع . حكم ، تسبيب ، عيب . ارتفاع ، مطل . (ب) بيع : عقد ، آثاره .
٤٩	٥٨	١٥ يناير ١٩٧٠	(ا) نقض . سبب جديد . خبرة . بطلان . (ب) اثبات : قرينة ، محكمة موضوع ، سلطتها في استخلاصها . نقض ، محكمة ، سلطتها . (ح) نقض : طعن ، اثبات . (ع) عقد : تكييفه .
٥٠	٦٠	١٥ يناير ١٩٧٠	استئناف : ميعاده . دعوى . حكم ، طعن . مرافعات م م ٩٢ و ٣٧٩ / ٢ ق ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ .
٥١	٦١	١٥ يناير ١٩٧٠	(ا) تأمينات اجتماعية : اشتراك ، تأخير في أدائه . تعويض . ق ٦٣ لسنة ١٩٦٤ م م ١٤ و ١٧ مدنى م ٢١٨ (ب) اشتراك : تأمينات اجتماعية ، تأخير دفعه . ق ٩٢ لسنة ١٩٥٩ .
٥٢	٦٣	٢٠ يناير ١٩٧٠	(ا) دعوى : صحيفتها . خصومة ، سقوطها . تقادم مسقط ، قطعة ، مرافعات م ٣/٧٥ ق ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ . (ب) دعوى : خصومة ، سقوطها . مرافعات سابق م ٣٠١ . (ح) خصومة : تجزئتها . مرافعات سابق م ٣٠٣ .
٥٣	٦٥	٢٠ يناير ١٩٧٠	عقد : آثاره ، نقل بحرى . شرط تحكيم . مدنى م ١٤٥ .
٥٤	٦٥	٢٢ يناير ١٩٧٠	(ا) قضاة : هيئة محكمة ، تغير احد أعضائها . دعوى . (ب) تزوير : دعوى فرعية ، قبولها . محكمة موضوع (ح) حجز ادارى : تنفيذ على عقار ، اجراءاته ، تنفيذ عقارى . دعوى مصلحة ق ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ م م ٤٠ و ٧٥ . (ع) دعوى : فصل على وجه السرعة . (هـ) دعوى : استحقاق . مرافعات م ٤٨٢ .

رقم الحكم الصفحة	رقم	التاريخ	البيان
٥٥	٦٨	٢٢ يناير ١٩٧٠	(أ) قضاة : هيئة ، تغير أحد أعضائها . دعوى . (ب) حكم : طعن . منطوق ، أسباب . (ج) قوة امر مقضى : حكم ، تسبيب ، عيب . (د) محكمة موضوع : خبر ، سلطتها في تقدير عمله .
٥٦	٦٩	٢٢ يناير ١٩٧٠	(أ) افلاس : مفلس ، تصرفاته في فترة الريبة . حكم ، تسبيب ، عيب . بطلان التصرفات . تأمينات عينية ، رهن . تجارى م م ٢٢٧ و ٢٢٨ . (ب) فترة الريبة . افلاس . بطلان تصرفات . نقض ، طعن ، مصلحة . دعوى ، سببها . حكم ، أسباب ، تزيد ، حجية . رهن . تجارى م ٢٣١ .
٥٧	٧١	٢٢ يناير ١٩٧٠	تزوير : توقيع على بياض . اثبات بالبينة .
٥٨	٧٢	٢٢ يناير ١٩٧٠	(أ) نقض : طعن ، اعلانه . بطلان . حكم ، مصلحة . بطلان اعلان . (ب) نقض : طعن ، أسباب . دفاع ، حقه . مرافعات م ٦٣٢ . (ج) تنفيذ عقارى : تنبيه نزع ملكية ، تسجيله ، سقوطه ، دعوى ، طلبات . مرافعات م ٦١٥ . (د) تنبيه نزع ملكية : سقوطه .
٥٩	٧٤	٢٢ يناير ١٩٧٠	(أ) تقادم : قطعه . ضرائب . اثبات . ق ٦٤٦ لسنة ١٩٥٣ . (ب) جمرک : أرضية . ق ٢ لسنة ١٩٣٠ .
٦٠	٧٦	٢٢ يناير ١٩٧٠	استيلاء : الاخلال بالالتزام المترتب عليه . تعويض . مسئولية . ق ٧٦ لسنة ١٩٤٧ .
٦١	٧٧	٢٧ يناير ١٩٧٠	(أ) معاش : مدد عمل سابقة ، ضمها . قاض . موظف . ق ٥ لسنة ١٩٦٣ م ٤١ ق ٢٥ لسنة ١٩٥٩ . (ب) قانون : تنازع من حيث الزمان . ق ٥ لسنة ١٩٦٣ م ٧٤ .
٦٢	٧٨	٢٧ يناير ١٩٧٠	(أ) حكر : انتهاءه . وقف اهلى ، انتهاءه . تعويض . ايجار . مرسوم ق ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ مدنى ٣/١٠٠٨ . (ب) ايجار : حكر ، أجرته مدنى م ١٠٠٥ . (ج) وقف اهلى : انتهاءه . دعوى ، صفه . حارس ،

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
			سلطته . حكر . مرسوم ق ٣٤٢ لسنة ١٩٥٢ مدنى م م ١٠١٠ و ٧٣٤ .
			(د) حكم : نقضه ، اثره ق ١٣ لسنة ١٩٦٨ م ٢٧١ .
٦٣	٨٠	٢٩ يناير ١٩٧٠	(ا) حكم : طعن ، استئناف . مرافعات م م ٣٧٨ و ٤٠٤ . (ب) وكالة : بالعمولة . مصروفات . نظام عام . (د) عقد : باطل ، تحوله ، بطلانه .
٦٤	٨٢	٣ فبراير ١٩٧٠	(ا) دعوى : صحة تعاقد ، بيع . صلح ، تصديق عليه . (ب) استئناف : صلح . حكم . (د) خبير : تقريره . حكم ، تسبيب .
٦٥	٨٣	٣ فبراير ١٩٧٠	(ا) وقف : مال موقوف . كسب ملكية . دعوى . سقوطها : تقادم مكسب . قانون . ملكية . مدنى م ٩٧٠ ق ١٤٧ لسنة ١٩٥٧ . (ب) تقادم : مكسب . مدنى م م ٣٨٨ و ٩٧٠ ق ١٤٧ لسنة ١٩٥٧ . (د) نقض : محكمة ، سلطتها .
٦٦	٨٤	٣ فبراير ١٩٧٠	(ا) اثبات : اقرار غير قضائى ، محكمة موضوع ، سلطتها فى تقديره . (ب) اثبات : بينة ، محكمة موضوع ، سلطتها .
٦٧	٨٥	٤ فبراير ١٩٧٠	عمل : انتهاء عقده . اثبات ، عبؤه . ق ٩١ لسنة ١٩٥٩ م ١/٦٧ .
٦٨	٨٧	٤ فبراير ١٩٧٠	اختصاص : ولائى . نقابة صحفيين . قرار ادارى . ق ١٨٥ لسنة ١٩٥٥ م م ٢٨ و ٧٤ ق ٥٥ لسنة ١٩٥٩ ق ١٠ لسنة ١٩٤١ و ٦١ لسنة ١٩٥٤ .
٦٩	٨٨	٤ فبراير ١٩٧٠	عمل : اجر عامل ، تحديده ق ٩١ لسنة ١٩٥٩ .
٧٠	٨٨	٤ فبراير ١٩٧٠	(ا) اثبات : اقرار ، محكمة موضوع ، سلطتها فى تقديره . اقرار غير قضائى . (ب) عمل : عامل ، فصله ، وقف تنفيذ . قضاء مستعجل ، حكم ، حجيته . (د) اجر : اثبات تقاضيه ، عبء . نظام عام مرسوم ق ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ م ٤١ ق ٩١ لسنة ١٩٥٩ م ٤٩ .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
٧١	٩٠	٤ فبراير ١٩٧٠	ضريبة : ملاهى . وعاءه . ق ٢٢١ لسنة ١٩٥١ .
٧٢	٩١	١٠ فبراير ١٩٧٠	(ا) محل مختار : استئناف ، اعلانه . موطن مختار . مرافعات سابق م ٣٨٠ . (ب) اعلان : نيابة . (ح) استئناف : اعتباره كأن لم يكن . دعوى ، نظرها ، بطلان اجراءات المرافعات . اعلان . بطلان . قانون مرافعات سابق م ١٤٠ . (د) اصلاح زراعى : حق عينى ، ارض مستولى عليها . دين . ارض مرهونة مستولى عليها ، فوائد . تأمين عينى . مرسوم ق ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ ق ١٠٤ لسنة ١٩٦٤ .
٧٣	٩٤	١٠ فبراير ١٩٧٠	(ا) حكم : تسبيب . استئناف ، الحكم فى الاستئناف (ب) تقادم : مسقط . حكم ، طعن . استئناف ، نطاقه . مرافعات سابق م ٣٧٨ . (ح) اثبات : مانع ادبى ، محكمة موضوع . (د) ورقة تجارية : سند اثنى ، بياناته . تقادم صرفى . تجارة م ١٩٠ و ١٩٤ .
٧٤	٩٦	١١ فبراير ١٩٧٠	(ا) ضريبة : لجنة . طعن ، قرارها ، الغاؤه . (ب) ضريبة : عامة على الايراد . ممول ، اعلانه بالبريد . لائحة بريد . ق ١٤ لسنة ١٩٣٩ ق ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ ق ١٩ لسنة ١٩٤٩ دكرينو ٢٩ من مارس ١٨٧٩ .
٧٥	٩٨	١١ فبراير ١٩٧٠	(ا) حكم : تسبيب . استئناف ، الحكم فى الاستئناف . (ب) عمل : عامل موقوف ، اعادته ق ٩١ لسنة ١٩٥٩ م ٦٧ .
٧٦	٩٩	١١ فبراير ١٩٧٠	(ا) احوال شخصية : نسب ، دعوى . ق ٢٥ لسنة ١٩٢٩ م ١٥ . (ب) اثبات : بينة ، شرعية . احوال شخصية .

فهرس الأبحاث

صفحة

- وقف الدعوى جزاء وهل يجوز للمدعى تعجيلها قبل انتهاء مدة الوقف
للسيد الأستاذ كامل سليمان المحامى ١٠٥
- الحماية القانونية لبراءات الاختراع فى القانون المصرى
للسيد الدكتور مصطفى كمال طه عميد كلية الحقوق — جامعة
الاسكندرية ١٠٦
- تحديد مقابل التحسينات فى آجرة الأماكن بين الواقع والقانون
للسيد الدكتور سمير عبد السيد تناغو أستاذ القانون المسدى
المساعد بكلية الحقوق — جامعة الاسكندرية ١٢٢
- الأحكام الخاصة بسعر الفائدة فى التشريع الكويتى للدكتور وديع
بدوى ١٣٣
- جريمة إبادة الجنس البشرى للسيد محمد سليم محمد غزوى قسم
الدراسات العليا بكلية الحقوق جامعة القاهرة ١٤١
- الكلمة التى القيت من السيد الأستاذ مصطفى محمد البرادعى نقيب
المحامى بجمهورية مصر العربية ورئيس اتحاد المحامى العرب
بحفل تأبين المرحوم الأستاذ عبد الوهاب محمود نقيب المحامى
بيغداد ١٥٣
- ذكرى الدكتور عبد الرزاق السنهورى — للسيد الأستاذ الدكتور
محمد مصطفى القللى المحامى ١٥٥

رقم الايداع ٦٠٢٠ سنة ١٩٧١

الحاماة

بسم الله الرحمن الرحيم

« وقل اعملوا فسيرى الله عملكم ورسوله والمؤمنون
وستردون الى عالم الغيب والشهادة فينبئكم بما كنتم
تعملون »

صدق الله العظيم

مايو ويونيه
١٩٧٢

السنة الثانية والخمسون

العددان
الخامس والسادس

السادة الاساتذة أعضاء مجلس النقابة

الاستاذ مصطفى محمد البرادعى نقيب المحامين ، رئيس التحرير

الاستاذ اسطفان باسيلي وكيل النقابة

الاستاذ محمد فكرى اغا امين الصندوق

الاستاذ احمد يحيى عبد الفتاح امين السر

الاستاذ عبد العظيم الجزار الاستاذ الدكتور جمال المعطيفى

الاستاذ كمال حليم ابراهيم الاستاذ محمد فتحي الكيلانى

الاستاذ حسنى المناديلى الاستاذ عثمان ظاظا

الاستاذ ابراهيم الشهاوى الاستاذ عصمت الهوارى

الاستاذ احمد نبيل الهلالى الاستاذ محمد محمد علوان

الاستاذ احمد عبد اللطيف ابو دقيقة الاستاذ عبد الله على حسن

الاستاذ محمود عبد الحميد سليمان الاستاذ حسن الطوبجى

الاستاذ احمد الخطيب الاستاذ احمد مجاهد

الاستاذ محمد فهم امين سكرتير التحرير

المحاضرة

بسم الله الرحمن الرحيم

« وقل اعملوا فسيرى الله عملكم ورسوله والمؤمنون
وستردون الى عالم الغيب والشهادة فينبئكم بما كنتم
تعملون »

صدق الله العظيم

مايو ويونيه
١٩٧٢

السنة الثانية والخمسون

العددان
الخامس والسادس

قضاء محكمة النقض الجنائية

المحكمة :

١

أول مارس ١٩٧٠

.. وحيث أن الحكم المطعون فيه بعد أن بين واقعة الدعوى بما تتوافر به العناصر القانونية كافة لجريمة احراز جوهر مخدر التي دان الطاعن بها ، وأقام عليها في حقه أدلة مستمدة من أقوال شهود الاثبات ومن تقرير العامل الكيماوية - وهي أدلة سائغة تؤدي الى مارتبه الحكم عليها - عرض للدفع ببطلان اذن التفتيش لعدم جدية التحريات المبدي من الطاعن ورد عليه بقوله « وحيث ان المحكمة لا تعول على هذا الدفاع ذلك أن المستقر عليه قضاء أن الخطأ في اسم المأذون بتفتيشه لا يبطل هذا الاذن طالما أنه هو الشخص المقصود بالتفتيش .

ولما كان الثابت بالأوراق أن المتهم سجل بمكتب المخدرات باسم .. وشهرته .. ، وقد صدر الاذن باسم الشهرة .. وأنه ليس هناك شخص آخر بهذا الاسم يملك مقهى برأس البر ، فان ذلك ما يؤيد اقتناع المحكمة بأن المتهم هو المقصود بالتفتيش ، ومن ثم يكون الدفع المبدي من الطاعن على غير أساس خليك الرفض « فان هذا الذي أورده الحكم كاف ويسوغ به الرد على دفاع الطاعن لما هو مقرر من أن الخطأ في اسم المطلوب تفتيشه لا يبطل التفتيش مادام الحكم قد استظهر أن الشخص الذي حصل تفتيشه هو في الواقع بذاته المقصود باذن التفتيش .

ولما كانت المحكمة قد أفصحت بما أورده في مدوناتا عن اطمئناتها الى أن الطاعن هو الذي انصبت عليه التحريات ، وهو المقصود في الاذن الصادر بالتفتيش ، فان النعى على الحكم بالقصور في التسبيب يكون على غير أساس .

لما كان ذلك ، وكان ما يثيره الطاعن من

- (١) حكم : اصداره . بطلان . مرافعات م ١٦٧ . مداولة .
- (ب) تفتيش : اسم المطلوب تفتيشه ، خطأ . دفع ببطلان تفتيش .
- (ج) نقض : طعن ، اسباب ، جدل موضوعي ، دليل تقريره .

المبادئ القانونية :

١ - مناط البطلان هو صدور الاحكام من قضاة غير الذين سمعوا المرافعة . ولما كان الطاعن لا ينازع في أن القضاة الذين اشتركوا في المداولة واصدروا الحكم هم الذين سمعوا المرافعة فانه غير مجد ما يثيره من أن عضوا منتدبا كان ضمن الهيئة حين انتقلت الى محل الحادث لمعاينته واستمعت فيه الى احد الشهود ، مادام الثابت أن العضو الاصيل في الهيئة هو الذي حضر بعد ذلك المرافعة واشترك في اصدار الحكم في الدعوى .

٢ - من المقرر أن الخطأ في اسم المطلوب تفتيشه لا يبطل التفتيش ، مادام الحكم قد استظهر أن الشخص الذي حصل تفتيشه هو في الواقع بذاته المقصود باذن التفتيش .

٣ - أن ما يثيره الطاعن من منازعة في سلامة ما استخلصته المحكمة من أقوال الشهود ومن التحقيقات التي تمت في الدعوى لا يخرج عن كونه جدلا موضوعيا في تقدير الدليل وفي سلطة محكمة الموضوع في وزن عناصر الدعوى واستنباط معتقدها وهو مالا يجوز اثارته أمام محكمة النقض .

الوارد بتلك المادة مقصور على العقوبات المنصوص عليها بالمواد ٣٣ ، ٣٤ ، ٣٥ من القانون سالف الذكر .

المحكمة :

.. وحيث ان الحكم المطعون فيه بعد ان بين واقعة الدعوى وساق مؤدى أقوال الشهود والمتهمين فيها ، عرض للدفاع المبدى منهما فقبله وبزر قضاءه بقوله : « وحيث ان القانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ فى شأن مكافحة المخدرات وتنظيم استعمالها والاتجار فيها فرق فى المادة ٤٨ منه بين حالتين للاعفاء تتميز كل منهما بعناصر مستقلة وأفرد لكل منهما فقرة خاصة واشترط فى الحالة الأولى فضلا عن المبادرة بالإخبار أن يصدر الإخبار قبل علم السلطات بالجريمة ، أما الحالة الثانية من حالتى الاعفاء فهى لم تستلزم المبادرة بالإخبار بل اشترط القانون فى مقابل الفسحة التى ضمنها للجانى فى الإخبار ، أن يكون إخباره هو الذى مكن السلطات من باقى الجناة مرتكبى الجريمة ، ويتعين لذلك لاستفادة المتهمين من هذه الفقرة ثبوت جدية إبلاغ المتهمين عن .. المقول بأنه اشترى لهما الجواهر المخدرة والمعلومات التى بادرا باحاطة السلطات بها فى هذا الشأن وتأخذ المحكمة من واقعة الدعوى الثابتة بالأوراق أن إبلاغ المتهمين للسلطات عن .. يتسم بالجدية ذلك أن الثابت أن المتهمين من بلدة منية النصر وهما بذلك غربيين عن بلدة القصاصين التى ضبطا فيها ، وقد أبلغا الضابط بأن .. هو الذى أحضر لهما المخدرات وأبدى استعدادهما للارشاد عن منزله منذ الوهلة الأولى وعلمهما باسمه كاملا وبمعنائه يدل بذاته على جدية إبلاغهما ضده ، ومن ثم فيحق لهما الاستفادة من حالة الاعفاء المنصوص عليها فى الفقرة الثانية من المادة ٤٨ سالف الذكر » .

لما كان ذلك ، وكان مناط الاعفاء الذى يتحقق به حكمة التشريع هو تعدد الجناة المساهمين فى الجريمة فاعلين كانوا أو شركاء والمبادرة بالإبلاغ قبل علم السلطات بالجريمة أو بعد علمها بها إذا كان الإبلاغ قد وصل فعلا إلى ضبط باقى الجناة ، هذا فضلا عن أن الاعفاء الوارد بتلك

منازعة فى سلامة ما استخلصته المحكمة من أقوال الشهود ومن التحقيقات التى تمت فى الدعوى لا تخرج عن كونه جدلا موضوعيا فى تقدير الدليل ، وفى سلطة محكمة الموضوع فى وزن عناصر الدعوى واستنباط معتقدها وهو ما لا يجوز إثارته أمام محكمة النقض .

لما كان ذلك ، وكانت المادة ١٦٧ من قانون المرافعات تنص على أنه « لا يجوز أن يشترك فى المداولة غير القضاة الذين سمعوا المرافعة والا كان الحكم باطلا » فإن مفاد ذلك أن مناط البطلان هو صدور الأحكام من قضاة غير الذين سمعوا المرافعة . ولما كان الطاعن لا ينازع فى أن القضاة الذين اشتركوا فى المداولة وأصدروا الحكم هم الذين سمعوا المرافعة ، فإنه غير مجد ما يثيره من أن عضوا منتدبا كان ضمن الهيئة حين انتقلت إلى محل الحادث لمعاينته واستمعت فيه إلى أحد الشهود مادام الثابت أن العضو الأصيل فى الهيئة هو الذى حضر بعد ذلك المرافعة واشترك فى إصدار الحكم فى الدعوى ، ويكون تعيب الحكم بالبطلان غير تسديد . لما كان ماتقدم ، فإن الطعن يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

الطعن ١٨١٦ سنة ٢٩ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين نمر الدين حسن عزام وآنور أحمد خلف ومحمد كامل عطيه والدكتور أحمد محمد إبراهيم والدكتور محمد محمد حسين .

٢

أول مارس ١٩٧٠

مغدر : عقوبة ، اعفاء ، موانع العقاب . حكم ، تسبيب ، عيب . ق ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ م ٤٨ عقوبات م ٣٢ و ٢٤ و ٢٥ ق ٥٦ لسنة ١٩٥٩ م ٤٥ .

المبدأ القانونى :

مناط الاعفاء فى شأن مكافحة المخدرات الذى تتحقق به حكمة التشريع هو تعدد الجناة المساهمين فى الجريمة فاعلين كانوا أو شركاء والمبادرة بالإبلاغ قبل علم السلطات بالجريمة أو بعد علمها بها إذا كان الإبلاغ قد وصل فعلا إلى ضبط باقى الجناة . هذا فضلا عن أن الاعفاء

الحكم الذي أصدره ، يعد شرطا لقيامه ، اذ ان ورقة الحكم هي الدليل الوحيد على وجوده على الوجه الذي صدر به وبناء على الأسباب التي أقيم عليها ، ومن ثم فان عدم التوقيع عليها حتى نظر الطعن في الحكم ورغم مضي فترة الثلاثين يوما ، التي استوجب القانون توقيع الحكم قبل انقضائها ، يترتب عليه بطلان الحكم ، ما لم يكن صادرا بالبراءة .

المحكمة :

.. وحيث انه يبين من الاطلاع على الحكم المطعون فيه انه لم يوقع حتى الآن على الرغم من مضي فترة الثلاثين يوما التي استوجب القانون توقيع الحكم قبل انقضائها . وكان من المقرر أن توقيع القاضي على ورقة الحكم الذي أصدره يعد شرطا لقيامه اذ ورقة الحكم هي الدليل الوحيد على وجوده على الوجه الذي صدر به وبناء على الأسباب التي أقيم عليها ومن ثم فان ورقة الحكم تكون مشوبة ببطلان يستتبع حتما بطلان الحكم ذاته .

وغنى عن البيان ان هذا البطلان يترتب حتما سواء قدم الطاعن الشهادة السلبية التي اثار اليها في مذكرة أسبابه أم لم يقدمها ، ذلك انها لا تعدو أن تكون دليل اثبات على عدم القيام بهذا الاجراء الذي استلزمه القانون واعتبره شرطا لقيام الحكم ، ويغنى عن هذا الدليل بقاء الحكم حتى الآن خاليا من التوقيع .

لما كان ذلك ، وكانت المادة ٣١٢ من قانون الاجراءات الجنائية قد رتبت البطلان اذا مضي ثلاثون يوما دون حصول التوقيع ما لم يكن صادرا بالبراءة . ومن ثم يتعين نقض الحكم المطعون فيه والاحالة وذلك بغير حاجة الى بحث سائر أوجه الطعن الأخرى .

الطعن ١٨٢١ سنة ٢٩ ق بالهيئة السابقة .

٤

اول مارس ١٩٧٠

دعوى جنائية : نظرها والحكم فيها . استئناف ، نظره . محكمة ، اجراءاتها ، محكمة ثاني درجة .

المادة مقصور على العقوبات المنصوص عليها بالمواد ٣٣ و ٣٤ و ٣٥ من القانون سالف الذكر .

ولما كان الحكم المطعون فيه قد قنع بإيراد ما يؤيد صدق اخبار المطعون ضدهما عن الشخص المقول انه اشترى لهما المخدر ورتب على مجرد الاخبار اثره من اعفائهما من العقوبة دون ان يعنى باستظهار سائر مقومات الاعفاء التي يتحقق بها حكم القانون من تقصى صلة ذلك الشخص بالجريمة ، واثّر الاخبار في تمكين السلطات من ضبطه باعتباره مساهما في ارتكابها، ومن انطباق المواد ٣٣ و ٣٤ و ٣٥ من القانون سالف الذكر على واقعة الدعوى ، فان ذلك مما يصم الحكم المطعون فيه بالقصور ويعجز محكمة النقض عن مراقبة صحة تطبيق القانون على الواقعة كما صار اثباتها في الحكم بما يوجب نقضه .

ولما كان الطعن للمرة الثانية ، فانه يتعين تحديد جلسة لنظر الموضوع عملا بالمادة ٤٥ من القانون ٥٦ لسنة ١٩٥٩ في شأن حالات واجراءات الطعن أمام محكمة النقض .

الطعن ١٨١٩ سنة ٣٩ ق بالهيئة السابقة .

٣

اول مارس ١٩٧٠

(١) حكم : اصداره ، توقيعه ، بطلانه . شهادة سلبية . اثبات .

(ب) توقيع : حكم ، بطلانه . حكم براءة . اجراءات م ٣١٢ .

المبادئ القانونية :

١ - يترتب البطلان حتما على عدم توقيع الحكم في الميعاد ، سواء قدم الطاعن الشهادة السلبية ، أم لم يقدمها ، ذلك انها لا تعدو أن تكون دليل اثبات على عدم القيام بهذا الاجراء الذي استلزمه القانون واعتبره شرطا لقيام الحكم ، ويغنى عن هذا الدليل بقاء الحكم حتى نظر الطعن فيه ، خاليا من التوقيع .

٢ - من المقرر ان توقيع القاضي على ورقة

المبدأ القانوني :

إذا كان قد صدر من المحكمة الاستئنافية حكمان نهائيان متعارضان في دعوى واحدة أحدهما باعتبار المعارضة كأن لم تكن ، والآخر بإلغاء الحكم المستأنف وإعادة القضية الى محكمة أول درجة لنظر معارضة المتهم من جديد ، وهذا خطأ في تطبيق القانون نشأ عن تجزئة الدعوى الواحدة بالفصل مرة في استئناف النيابة وأخرى في استئناف المتهم ، فإن ذلك مما يعيب الحكيم ويستوجب نقضهما .

مرة في استئناف النيابة وأخرى في استئناف المتهم وذلك مما يعيب الحكيم ويستوجب نقضهما وتطبيق القانون على وجهه الصحيح على الواقعة بإعادة القضية الى محكمة أول درجة لنظر موضوع المعارضة من جديد حتى لا يحرم المتهم من إحدى درجتي التقاضي .

الطعن ١٨٢٢ سنة ٣٩ ق بالهيئة السابقة .

أول مارس ١٩٧٠

عقوبة : وقف تنفيذ . تعويض . رد . اختلاس اموال
امرية . نقض ، طعن ، خطأ في تطبيق قانون . عقوبات
م ٥٥ .

المبدأ القانوني :

ان النص على جواز وقف تنفيذ العقوبة بالحبس أو الغرامة ، إنما تنصب على العقوبات الجنائية بالمعنى الحقيقي ، دون الجزاءات الأخرى التي لا تعتبر عقوبات بحتة ، حتى ولو كان فيها معنى العقوبة ، فهو إذن لا يجوز في التعويضات ولا في سائر احوال الرد .

المحكمة :

.. وحيث ان الحكم المطعون فيه قضى بوقف التنفيذ بالنسبة لجزاء الرد، مخالفاً بذلك ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة من أن المادة ٥٥ من قانون العقوبات حين نصت على جواز وقف تنفيذ العقوبة عند الحكم في جنابة أو جنحة بالحبس أو الغرامة إنما عنت العقوبات الجنائية بالمعنى الحقيقي دون الجزاءات الأخرى التي لا تعتبر عقوبات بحتة حتى ولو كان فيها معنى العقوبة فهو إذن لا يجوز في التعويضات ولا في سائر احوال الرد لأن الرد بجميع صورته لم يشرع للعقاب أو الزجر إنما قصد به إعادة الحال الى ما كانت عليه قبل الجريمة .

لما كان ذلك ، وكان الزام المطعون ضده برد قيمة ما استولى عليه بغير حق من مال للدولة لا يعتبر عقوبة بالمعنى المتقدم ان المقصود منه إعادة الحال الي ما كانت عليه قبل الجريمة

المحكمة :

.. وحيث أنه يبين من مطالعة الأوراق أن محكمة أول درجة قضت غيابياً بإدانة المتهم في جنحة سرقة وعاقبته بالحبس شهرين مع الشغل والنفاذ معارض في هذا الحكم وقضى في معارضته باعتبارها كأن لم تكن فاستأنف ، وكانت النيابة قد استأنفت الحكم الغيابي وقضت المحكمة الاستئنافية غيابياً بقبول استئناف النيابة شكلاً وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف فعارض المتهم وقضى في معارضته الاستئنافية بجلسة ١٩٦٩/٤/٨ باعتبارها كأن لم تكن ، وكان قد حدد لنظر استئنافه الرفوع عن حكم محكمة أول درجة باعتبار المعارضة كأن لم تكن جلسة ١٩٦٩/٤/٨ أيضاً وفيها قضت المحكمة الاستئنافية غيابياً بقبول استئنافه شكلاً وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف وإعادة القضية الى محكمة أول درجة لنظر معارضة المتهم من جديد تأسيساً على أن المتهم كان مقيد الحرية في تاريخ الجلسة التي صدر فيها حكم محكمة أول درجة في المعارضة باعتبارها كأن لم تكن حسبما دلت عليه اشارة السجـن .

لما كان ذلك ، وكان البين مما سلف أنه قد صدر من المحكمة الاستئنافية حكمان نهائيان متعارضان في دعوى واحدة أحدهما باعتبار المعارضة كأن لم تكن ، والآخر بإلغاء الحكم المستأنف وإعادة القضية الى محكمة أول درجة لنظر معارضة المتهم من جديد وهذا خطأ في تطبيق القانون نشأ عن تجزئة الدعوي الواحدة بالفصل

وعرض الحكم لدفاع الطاعن وأجمله في أنه لم ينسلم من المدعى المدني (المطعون ضده) سوى مبلغ ٥٥٠٠ ج على دفعتين الأولى مبلغ ٢٥٠٠ ج والثانية مبلغ ٣٠٠٠ ج وأن السند المقدم لا يمثل الحقيقة وأنكر أنه تسلم أية مبالغ لشراء سيارة للمجنى عليه وعلى الرغم من ذلك ، خلصت المحكمة الى ادانة الطاعن بتهمة تبديد مبلغ الخمسة عشر الفا من الجنيهاات كلها في قولها : « وحيث أنه لا جدال في أن المتهم قد اعترف بصور الايصال منه والمقدمة صورته الفوتوغرافية في الأوراق والمتضمن استلامه ١٥٠٠٠ ج كإمانة موجودة طرفه ، ولا تعول المحكمة على دفاعه في أنه حرر هذا الايصال على سبيل المزاح وأن صحة المبلغ هو ٥٠٠٠ ج خاصة وأن شاهده عبد الحليم مصطفى قرر بالجلسة أن المتهم اعترف له بأن جملة المبالغ التي تسلمها من المجنى عليه ١٥٠٠٠ ج »

ولما كان الثابت من اقوال المجنى عليه والتي تطمئن اليها وتأخذ بها أن من ضمن المبالغ التي تسلمها المتهم (الطاعن) مبلغ ٥٠٠٠ ج سلمت اليه ليكون بها نفسه ويشترى له - أي للمجنى عليه - سيارة مرسيدس بثمن مخفض بما له من امتيازات بصفته من رجال السلك السياسي ، وقد اعترف المتهم في مذكرته بما يتضمن ذلك اذ قرر أن المجنى عليه قد اذن له في استعمال هذا المبلغ لتكملة ثمن شراء السيارات ، الأمر الذي تطمئن له المحكمة في استلام المتهم مبلغا من النقود لاستعماله في غرض معين وهو شراء سيارة للمجنى عليه ، ومن ثم فان عدم استعمال المتهم لهذا المبلغ في الغرض الذي اتفق عليه هو والمجنى عليه بالإضافة الى عدم رده لهذا الأخير ، وقد اعترف المتهم بالجلسة أن الذي منعه من رد ما تسلمه من المجنى عليه هو عجزه عن هذا الرد لظروفه الخاصة ، ومن ثم يعتبر هذا منه اختلاسا للمبلغ اضرارا بالمجنى عليه ، ويتعين لذلك عقابه طبقا لمادة الاتهام » .

لما كان ذلك ، وكانت جريمة خيانة الأمانة لا تقوم الا اذا كان تسليم المال قد تم بناء على عقد من عقود الائتمان الواردة على سبيل الحصر في المادة ٣٤١ من قانون العقوبات ، وكانت العسيرة

وتعويض الدولة عن مالها الذي اضاعه المتهم عليها وان كان في ظاهره يتضمن معنى العقوبة فان الحكم المطعون فيه اذ أمر بوقف التنفيذ بالنسبة الى الرد دون تمييز بينه وبين سائر العقوبات الجنائية المقضى بها يكون قد أخطأ صحيح القانون مما يوجب نقضه نقضا جزئيا وتصحيحه بالفاء ما أمر به من وقف التنفيذ بالنسبة لجزاء الرد .

الطعن ١٩٢٩ سنة ٢٩ ق بالهيئة السابقة .

٦

٢ مارس ١٩٧٠

(أ) خيانة أمانة : تبديد . نقض . طعن ، خطأ في تطبيق قانون . عقوبات م ٣٤١ .
(ب) دعوى مدنية : محكمة جنائية ، اختصاصها بنظرها . اختصاص .

المبادئ القانونية :

١ - لا تقوم جريمة خيانة الأمانة الا اذا كان تسليم المال قد تم بناء على عقد من عقود الائتمان الواردة على سبيل الحصر في المادة ٣٤١ من قانون العقوبات . والعبرة في تحديد ماهية العقد هي بحقيقة الواقع .

٢ - الأصل في دعاوى الحقوق المدنية أن ترفع الى المحاكم المدنية ، وانما أباح القانون استثناء رفعها الى المحكمة الجنائية متى كانت تابعة للدعوى الجنائية ، وكان الحق المدعى به ناشئا مباشرة عن ضرر وقع للمدعى من الجريمة .

المحكمة :

.. وحيث أنه يبين من الاطلاع على الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه أنه حصل واقعة الدعوى في أن الطاعن تسلم من المجنى عليه مبلغ ١٥٠٠٠ ج على دفعات الأولى منها مبلغ ٣٠٠٠ ج (٢٥٠٠ ج ثم ٥٠٠ ج) ليوفي بها الطاعن التزاماته ، والثانية مبلغ ٥٠٠ ج ليقضى به حوائجه - ويشترى للمجنى عليه سيارة ، والثالثة مبلغ ٧٠٠٠ ج ليشترى بها منزلا له لا لنفسه ، ثم حرر نفسه ايصالا بأنه تسلم من المدعى المدني ١٥٠٠٠ ج بصفة أمانة ،

أو سند من الواقع ، فان القضاء بالبراءة لهذا السبب يلزم عنه الحكم بعدم الاختصاص بالفصل في الدعوى المدنية .

الطعن ١٥٦١ سنة ٢٩ ق رئاسة وعفوية السيادة المستشارين محمد أبو الفضل حفتى ومحمد السيد الرماح وطه المديق دنانه ومصطفى محمود الاسيوطى ومحمد ماهر محمد حسن .

٧

- ٢ مارس ١٩٧٠

(١) ارتباط : وحدة غرض ، عدم تجزئة . عقوبات م ٢٢ / ٢ .
(ب) واقعة : وحدتها .

المبادئ القانونية

١ - اذا وقعت عدة جرائم لغرض واحد وكانت مرتبطة ببعضها بحيث لا تقبل التجزئة وجب اعتبارها كلها جريمة واحدة والحكم بالعقوبة المقررة لأشد تلك الجرائم ، ولتطبيق هذا النص يتطلب توافر شرطين أولهما وحدة الغرض والثانى عدم القابلية للتجزئة .

٢ - لا يصح القول بوحدة الواقعة فيما يختص بالأفعال المسندة الى المتهمين ، الا اذا اتحد الحق المعتدى عليه، فاذا اختلف فان السبب لا يكون واحدا على الرغم من وحدة الغرض .

المحكمة :

.. وحيث انه يبين من الاطلاع على الأوراق ان المطعون ضدهم سبق أن قدموا للمحاكمة الجنائية في الجنحة ٢٧٢ لسنة ١٩٦٧ الميناء بتهمة سرقة المضبوطات من احدى البواخر الراسية في الميناء وقضى فيها نهائيا بجلسة ١٩٦٧/٧/١٩ بحبس كل منهم ثلاثة أشهر مع الشغل - ثم قدموا بعد ذلك للمحاكمة في الجنحة ١٧٧ لسنة ١٩٦٧ جنح تهريب الميناء بتهمة الشروع في تهريب تلك البضائع الى داخل اراضى الجمهورية بطريقة غير مشروعة دون أداء الرسوم الجمركية المستحقة عليها فقضت محكمة أول درجة ببراءتهم ، كما قضى الحكم المطعون فيه

في تحديد ماهية العقد هي بحقيقة الواقع وكان البين من مدونات الحكم أن مبلغ ال ٣٠٠٠ ج الأولى سلمت للطاعن ليوفى بها التزاماته وأن مبلغ ال ٧٠٠٠ ج سلمت اليه لشراء منزل له ، مما تخرج به علاقة المديونية بالنسبة لهذين المبلغين عن دائرة التائيم لكون العقد المبرم بين طرفيهما قرضا . أما بالنسبة لمبلغ ال ٥٠٠٠ ج قيمة الدفعة الثانية ، فان الثابت كذلك انه لم يخصص هو أو أى جزء منه لشراء سيارة للمجنى عليه ، وأنه انما تسلم هذا المبلغ ليصرف في وجوه خاصة به ولا شأن للمدعى المدنى بها على ان يشتري للمجنى عليه سيارة وفاء به أو بجزء منه، ومن ثم فان العقد يكون في واقعه قرضا اتفق الطرفان فيه على بديل للوفاء ما دام أن ملكية المبلغ قد انتقلت كاملة الى الطاعن ولم تكن حيازته له حيازة ناقصة يدل على ذلك استصحاب الحال في القروض كافة التى أبرمها الطاعن مع المطعون ضده واتخاذها وجهة واحدة ، واشتمال ايصال واحد عليها في نهاية الامر وليس يصح اقتطاع بعض مبلغها عن سياقه والقول بأنه سلم على سبيل الوكالة لما في ذلك من فساد واحالة .

لما كان ذلك ، وكانت حقيقة العلاقة بين الطاعن والمدعى المدنى علاقة مدنية بحث حسبما تقدم ، فان الحكم المطعون فيه اذ دان بجريمة خيانة الأمانة يكون قد اخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه وتصحيحه والحكم ببراءة الطاعن مما أسند اليه .

لما كان ذلك ، وكان الأصل في دعاوى الحقوق المدنية أن ترفع الى المحاكم المدنية، وانما اباح القانون استثناء رفعها الى المحكمة الجنائية متى كانت تابعة للدعوى الجنائية وكان الحق المدعى به ناشئا مباشرة عن ضرر وقع للمدعى من الجريمة ، فاذا لم يكن الضرر الذى لحق به ناشئا عنها سقطت تلك الاباحة وسقط معها اختصاص المحكمة الجنائية بنظر الدعوى المدنية. ولما كان الحكم بالبراءة بنى على أن الواقعة المرفوعة بها الدعوى الجنائية هي منازعة مدنية بحث تدور حول عدم الوفاء بقرض ، وقد البست ثوب جريمة التبيد على غير أساس من القانون

في نهاية الاذن وفي هامش الأوراق « .. فانه يكون قد أخطأ في الاستدلال باستناده الى دليل ينقضه ما هو ثابت بالاوراق .

٢ - من مهمة مأمور الضبط والكشف عن الجرائم والتوصل الى معاقبة مرتكبيها ، فكل اجراء يقوم به في هذا السبيل يعتبر صحيحا منتجبا لأثره ، ما دام لم يتدخل بفعله في خلق الجريمة أو التحريض على مقارفتها ، وطالما بقيت ارادة الجاني حرة غير معدومة .

المحكمة :

.. وحيث ان الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى في قوله انها تتحصل فيما قرره النقيب رفعت .. ضابط مباحث مصلحة السجون من انه علم من تحرياته السرية ان المتهم الاول أبو سريخ شحاته يتجر في المواد المخدرة داخل السجن وقد ابلغه الشرطى .. ان المتهم المذكور طلب منه مقابلة أحد اقاربه وهو المتهم الثانى .. الذى سيعطيه كمية من المواد المخدرة لتوصيلها اليه داخل السجن وذلك في مقابل مبلغ من المال وانه طلب من الشرطى التظاهر بالقبول وقد اخبره الأخير بميعاد مقابله للمتهم الثانى فكن ومعه النقيب منير .. وقاما بالقبض على المتهم الثانى بعد أن كان قد سلم الشرطى كمية من الحشيش ومبلغ خمسين قرشا كأتعاب له وبتفتيشه للمتهم الثانى عثر بجيب سترته الأيمن على قطعة حشيش وأضاف الشاهد أنه طلب من الشرطى ..

تسليم المواد المخدرة الى المتهم الاول داخل السجن وتمكن ومعه النقيب دراز من القبض على المتهم الاول محرزا للمخدر المضبوط بعد أن تسلمه من الشرطى .. وبعد أن أثبت الحكم أن النقيب رفعت .. ومنير .. والسجان .. قد شهدوا بمضمون الوقائع السابقة أقام الحكم قضاءه بالبراءة استنادا الى قبول الدفع ببطلان التفتيش الذى أجراه الضابط بناء على ندبه من معاون نيابة في قوله « وحيث انه متى كان الاذن صادرا من شخص لا يملكه فانه يكون باطلا .

كما تبين للمحكمة من اطلاعها على الاوراق انه صدر من معاون النيابة ولم يندب ذلك المعاون من السيد رئيس النيابة الا بعد صدور الاذن

بتأييد البراءة تأسيسا على أن الحكم الصادر في واقعة السرقة وهى الجريمة الاشد يعتبر حاصلا في مجموع الجرائم وله قوة الشيء المحكوم فيه .

لما كان ذلك ، وكانت الفقرة الثانية من المادة ٣٢ من قانون العقوبات تنص على أنه اذا رفعت عدة جرائم لغرض واحد وكانت مرتبطة ببعضها بحيث لا تقبل التجزئة وجب اعتبارها كلها جريمة واحدة والحكم بالعقوبة المقررة لأشد تلك الجرائم ، فتطبق هذا النص يتطلب توافر شرطين أولهما وحدة الغرض والثانى عدم القابلية للتجزئة .

لما كان ذلك وكان لا يصح القول بوحدة الواقعة فيما يختص بالأفعال المسندة الى المطعون ضدهم الا اذا اتحد الحق المعتدى عليه فاذا اختلف فان السبب لا يكون واحدا على الرغم من وحدة الغرض ، ولما كان الحق المعتدى عليه في واقعة السرقة هو حق المجنى عليه في ماله المستولى عليه وهو يختلف اختلافا بينا عن حق الدولة المعتدى عليه في واقعة التهريب الجمركى وهو اقتضاء الرسوم المستحقة على البضائع المهربة . لما كان ذلك ، فان القول بتوافر شرطى الفقرة الثانية من المادة ٣٢ من قانون العقوبات يكون غير سديد ويكون متعينا ايقاع عقوبة مستقلة عن جريمة التهريب على حدة ، ومن ثم يجب نقض الحكم المطعون فيه والاحالة .

الطعن ١٨٢٩ سنة ٣٩ ق بالهيئة السابقة .

٨

٢ مارس ١٩٧٠

- (١) تفتيش : اذن ، اصداره ، معاون نيابة عامة .
(ب) مأمور ضبط : تلبس . اثبات . مخدر . حكم ،
تسبيب ، عيب . اجراءات م ٢١ .

المبادئ القانونية :

١ - اذا كان الحكم المطعون وهو بسبيل التدليل على بطلان الاذن الصادر من معاون النيابة بالتفتيش ذكر « أن الاذن صدر من معاون النيابة ولم يندب ذلك المعاون من السيد رئيس النيابة الا بعد صدور الاذن بدليل أنه مؤثر بذلك التدب

المبدأ القانوني :

متى كان الثابت أن محكمة أول درجة قد استنفدت ولايتها بالحكم في موضوع المعارضة بالتأييد ، فإنه كان على المحكمة الاستئنافية ، وقد رأت أن هناك بطلانا في الاجراءات أو في الحكم - لعدم اعلان المتهم اعلانا صحيحا - أن تقوم هي بتصحيح البطلان والحكم في الدعوى . ومن ثم فإن الحكم اذ قضى بإعادة الدعوى الى محكمة أول درجة للفصل في المعارضة على خلاف المادة سالفة الذكر يكون قد أخطأ مما يتعين معه نقضه .

المحكمة :

.. وحيث انه لما كان الثابت من الاطلاع على الأوراق أن النيابة العامة اتهمت المطعون ضده بأنه اشترط بطريق التحريض والاتفاق مع المتهم الأول بأرتكاب جريمة شروع في سرقة وطلبت عقابه طبقا للمواد ١/٤٠ - ١ و ٢ و ٤ و ٥ و ٧ و ٣١٨ و ٣٢١ عقوبات فقضت محكمة أول درجة غيابيا بحبسه سنة مع الشغل والنفاذ . فعارض وقضت محكمة أول درجة بقبول المعارضة شكلا وفي الموضوع برفضها وتأيد الحكم المعارض فيه . فاستأنف المطعون ضده والمحكمة الاستئنافية اذ تبين لها أن المتهم لم يعلن اعلانا صحيحا قضت بإلغاء الحكم الابتدائي الصادر في المعارضة وإعادة القضية لمحكمة أول درجة لنظر المعارضة من جديد .

لما كان ذلك ، وكانت محكمة أول درجة قد استنفدت ولايتها بالحكم في موضوع المعارضة بالتأييد ، وكان على المحكمة الاستئنافية وفقا للمادة ١/٤١٩ من قانون الاجراءات الجنائية وقد رأت أن هناك بطلانا في الاجراءات أو في الحكم أن تقوم هي بتصحيح البطلان والحكم في الدعوى ومن ثم فإن الحكم اذ قضى بإعادة الدعوى الى محكمة أول درجة للفصل في المعارضة على خلاف المادة سالفة الذكر يكون قد أخطأ مما يتعين معه نقضه والاحالة .

الطعن ١٨٢٤ سنة ٣٩ في بالهيئة السابقة .

بدليل أنه مؤثر بذلك الندب في نهاية الاذن وفي هامش الأوراق .

لما كان ذلك ، وكان يبين من مراجعة المفزعات التي أمرت المحكمة بضمها تحقيقا للوجه الأول من الطعن أن قرار رئيس النيابة يندب ٠٠ معاون النيابة لاصدار الاذن بالتفتيش قد صدر منه على هامش مخضر التحريات الذي تقدم به الضابط الى نيابة المخدرات بينما أن اذن معاون النيابة بالتفتيش قد دون على استقلال على الوجه الآخر من الصحيفة .

لما كان ما تقدم ، وكان الحكم وهو بسبيل التدليل على بطلان الاذن الصادر من معاون النيابة بالتفتيش قد أخطأ في الاستدلال باستناده الى دليل ينقضه ما هو ثابت بالأوراق . وفضلا عن ذلك فإن الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن الضابط قد انتقل ومعه الشرطي .. الى المكان الذي عينه المطعون ضده الأول لاستلام المخدر من المطعون ضده الثاني نفاذا للاتفاق المعقود بينهما وقدم الأخير المخدر فعلا للشرطي فألقى الضابط - عندئذ القبض عليه - وعقب ذلك انتقل الضابط ومعه الشرطي السجن الى السجن وتم تسليم المخدر للمطعون ضده الأول .

لما كان ذلك ، وكان من مهمة مأمور الضبط بمقتضى المادة ٢١ من قانون الاجراءات الجنائية الكشف عن الجرائم والتوصل الى معاقبة مرتكبيها فكل إجراء يقوم به في هذا السبيل يعتبر صحيحا منتجا لأثره مادام لم يتدخل بفعله في خلق الجريمة أو التحريض على مقارفتها وطالما بقيت ارادة الجاني حرة غير معدومة .

لما كان ذلك ، وكان الحكم حين قضى بقبول الدفع وبطلان التفتيش قد أغفل التعرض لهذا الدليل المستقل عن الاجراءات التي قضى ببطلانها فإنه يكون مشوبا بالقصور مما يوجب نقضه .

الطعن ١٨٣٠ سنة ٣٩ في بالهيئة السابقة .

٩

٢ مارس ١٩٧٠

معارضة : نظرها . محكمة ثاني درجة . اجراءاتها
اجراءات المحكمة . بطلان . اعلان . اجراءات م ٤١٩

١٠

٢ مارس ١٩٧٠

- (١) محاكمة : إجراءاتها ، محكمة جنائيات ، شهود اعلانهم .
(ب) شهود : طلب سماعهم . دفاع ، اخلاص بحقه .

المبادئ القانونية :

- ١ — ان القانون حين رسم الطريق الذي يتبعه المتهم في اعلان الشهود الذي يرى مصلحته في سماعهم أمام محكمة الجنائيات ، لم يقصد بذلك الى الاخلال بالأسس الجوهرية للمحاكمات الجنائية ، والتي تقوم على التحقيق الشفوي الذي تجريه المحكمة بالجلسة في مواجهة المتهم وتسمع فيها الشهود ، سواء لاثبات التهمة أو نفيها ، ما دام سماعهم ممكناً ، ثم تجمع بين ما تستخلصه من شهاداتهم وبين عناصر الاستدلال الأخرى في الدعوى المطروحة على بساط البحث لتكون من هذا المجموع عقيدتها في الدعوى .
- ٢ — انه يتعين اجابة الدفاع الى طلبه سماع شهود الواقعة ، ولو لم يرد لهم ذكر في قائمة شهود الاثبات ، أو يقيم المتهم باعلانهم .

عناصر الاستدلال الأخرى في الدعوى المطروحة على بساط البحث لتكون من هذا المجموع عقيدتها في الدعوى ، وكان يتعين اجابة الدفاع الى طلبه سماع شهود الواقعة ولو لم يرد لهم ذكر في قائمة شهود الاثبات أو يقيم المتهم باعلانهم لأنهم لا يعتبرون شهود نفى بمعنى الكلمة حتى يلتزم باعلانهم ولأن المحكمة هي الملاذ الأخير الذي يتعين أن ينفصح لتحقيق الواقعة وتقصيها على الوجه الصحيح غير مقيدة في ذلك بتصرف النيابة العامة فيما تثبته في قائمة شهود الاثبات أو تسقطه من أسماء الشهود الذين عاينوا الواقعة أو يمكن أن يكونوا عاينوها والا انتفت الجدية في المحاكمة وانغلق باب الدفاع في وجه طارقيه بغير حق ، وهو ما تأباه العدالة اشدد الاباء .

ولما كان الحكم المطعون فيه قد أغفل طلب الدفاع فلم يجبه أو يرد عليه فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه والاحالة وذلك بغير حاجة الى بحث الأوجه الأخرى للطعن .

الطعن ١٢٤ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

١١

٢ مارس ١٩٧٠

المحكمة :

- (١) محاكمة : إجراءاتها ، شفويتها . إجراءات م ٢٨٩ . دفاع ، حقه .
(ب) أدلة : تساندها .
(ج) شاهد : دفاع ، حقه في سماعه .
(د) حكم : تسبيب ، تناقض .

المبادئ القانونية :

- ١ — الأصل أن المحاكمة الجنائية يجب أن تبنى على التحقيق الشفوي الذي تجريه المحكمة في الجلسة وتسمع فيه الشهود ما دام ذلك ممكناً ، ولا يجوز الافتئات على هذا الأصل الذي افترضه الشارع في قواعد المحاكمة لأي علة مهما تكن الا بتنازل المخصوم صراحة أو ضمناً .

- ٢ — الأدلة في المواد الجنائية متساندة يكمل بعضها بعضاً ومنها مجتمعة تتكون عقيدة القاضي بحيث إذا سقط أحدها أو استبعد تعذر التعرف

.. وحيث انه يبين من مطالعة محضر جلسة المحاكمة أن المدافع عن الطاعنين طلب سؤال نائب العمدة وشيخ الخفراء وأصحاب السواقي الذين كانوا موجودين وقت وقوع الحادث على مقربة من مكانه تحقيقاً لدفاعهم ، ولكن المحكمة لم تستجب لهذا الطلب واستمرت في نظر الدعوى .

لما كان ذلك ، وكان القانون حين رسم الطريق الذي يتبعه المتهم في اعلان الشهود الذين يرى مصلحته في سماعهم أمام محكمة الجنائيات لم يقصد بذلك الى الاخلال بالأسس الجوهرية للمحاكمات الجنائية والتي تقوم على التحقيق الشفوي الذي تجريه المحكمة بجلسة المحاكمة في مواجهة المتهم وتسمع فيها الشهود سواء لاثبات التهمة أو لنفيها ما دام سماعهم ممكناً ، ثم تجمع بين ما تستخلصه من شهاداتهم وبين

تقصد اليه الشارع في المادة سالفة الذكر ، وكان على المحكمة أن تستجيب لطلب الدفاع وبعد ذلك يحق لها أن تبدى ما تراه في شهادته وذلك لاحتمال أن تجيء الشهادة التي تسمعها وتباح للدفاع مناقشتها بما يقنعها بحقيقة قد يتغير بها وجه الرأي في الدعوى، ولا يؤثر في ذلك أن يكون الحكم قد استند الى أدلة أخرى في ثبوت هذه التهمة اذ الأدلة في المواد الجنائية متساندة يكمل بعضها بعضا ومنها مجتمعة تتكون عقيدة القاضى بحيث اذا سقط أحدها أو استبعد تعذر التعرف على مبلغ الأثر الذي كان للدليل الباطل في الرأي الذي انتهت اليه المحكمة .

لما كان ذلك ، وكان المقرر أن حق الدفاع في سماع الشاهد لا يتعلق بما أبداه في التحقيقات بما يطابق أو يخالف غيره من الشهود ، بل بما يبيده في جلسة المحاكمة ويسع الدفاع مناقشته اظهارا لوجه الحقيقة ، ولا تصح مصادرتة في ذلك بدعوى أن المحكمة أسقطت في حكمها واقعة الضابط للأسلحة من عناصر الإثبات لعدم استطاعة الدفاع أن يتنبأ سلفا بما قد يدور في وجدان قاضيه عندما يخلو الى مداولته ، ولأن حق الدفاع سابق في وجوده وترتيبه وأثره على مداولة القاضى وحكمه ، لأن وجدان القاضى قد يتأثر في غير رقبة من نفسه ، بما يبدو له أنه أطرحه في تقديره عند الموازنة بين الأدلة اثباتا ونفيا .

كما لا يصح القول بأن العقوبة مبررة ، ذلك أن احراز الأسلحة مرتبط في استدلال الحكم بجرائم القتل والشروع فيه المنسوبة للطاعنين ولا يعرف مدى الأثر الذي قد يترتب على عناصر الثبوت في هذه الجرائم لو تزعزعت عقيدة المحكمة في واقعة ضبط الأسلحة وكان الحكم قد أخذ بضبط السلاح دليلا على المتهمين ثم نقض ما أثبتته في مقام رد الدفاع مما يعيبه بالتناقض . لما كان ما تقدم ، فإن الحكم المطعون فيه يكون معيبا بما يوجب نقضه والاحالة بغير حاجة الى بحث لوجه الطعن الأخرى وذلك بالنسبة للطاعنين الأول والثاني والرابع والى سائر الطاعنين لوحدة الواقعة وحسن سير العدالة عملا بالمادة ٤٢ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ في شأن حالات واجراءات الطعن أمام محكمة النقض .

الطعن ١٢٥ سنة ٤٠ في الهيئة السابقة .

على مبلغ الأثر الذي كان للدليل الباطل في الرأي الذي انتهت اليه المحكمة .

٣ - من المقرر أن حق الدفاع في سماع الشاهد لا يتعلق بما أبداه في التحقيقات بما يطابق أو يخالف غيره من الشهود ، بل بما يبيده في جلسة المحاكمة ويسع الدفاع مناقشته اظهارا لوجه الحقيقة ، ولا تصح مصادرتة في ذلك بدعوى أن المحكمة أسقطت في حكمها واقعة الضبط للأسلحة من عناصر الإثبات .

٤ - متى كان الحكم قد أخذ بضبط السلاح دليلا على المتهمين ثم نقض ما أثبتته في مقام رد الدفاع مما يعيبه بالتناقض .

المحكمة :

.. وحيث انه يبين من الاطلاع على محضر جلسة ١٩٦٩/٦/٢١ التي سمعت فيها الدعوى أن الدفاع عن الطاعنين الأول والثاني والرابع تمسك بضرورة سماع شهادة معاون شرطة دير مواس الرائد محمد .. الذي قام بضبط الأسلحة بمنزل الطاعنين وقد عرضت المحكمة لهذا الدفاع وردت عليه بقولها « وحيث ان المحكمة لم تستجب لطلب استدعاء الضابط محمد .. لعدم حاجتها لسماع اقوال الضابط المذكور في استجلاء الحقيقة في جرائم السلاح لأن يقين المحكمة بالحقيقة في هذه الجرائم كان مرده اقوال الشهود المصابين التي تأيدت بتقارير الكشوف الطبية عليهم وبتقارير الطب الشرعى الخاص بفحص الأسلحة المضبوطة بما لم يعد معه حاجة الى سماع اقوال الضابط المذكور ، وهذا الذى أورده الحكم ينطوى على الإخلال بحق للدفاع والفساد في الاستدلال ، ذلك بأن الأصل المقرر في المادة ٢٨٩ من قانون الاجراءات الجنائية أن المحاكمة الجنائية يجب أن تبنى على التحقيق الشفوى الذى تجريه المحكمة في الجلسة وتسمع فيه الشهود ما دام ذلك ممكنا ، ولا يجوز الافتئات على هذا الأصل الذى افترضه الشارع في قواعد المحاكمة لاية علة مهما كانت الا بتنازل الخصوم صراحة أو ضمنا ، وهو ما لم يحصل ومن ثم فان مصادرة الدفاع فيما تمسك به من سماع هذا الشاهد لا يتحقق به المعنى الذى

بما تتوافر به كل العناصر القانونية لجريمة هتك العرض التي دان الطاعن بها ، وأقام عليها في حقه أدلة مستمدة من أقوال شهود الاثبات ومن التقرير الطبي الشرعي ، وهي أدلة سائغة تؤدي الى مارتبه الحكم عليها .

كما كان ذلك ، وكان الأصل أن القاضي لا يلجأ في تقدير السن الى أهل الخبرة الا اذا كانت هذه السن غير محققة بأوراق رسمية . ولما كان الحكم قد استند في تقدير سن المجنى عليه الى افادة المدرسة الملحق بها والتي تضمنت أنه من مواليد ١١ من ديسمبر ١٩٦١ بنذر المحلة قسم أول وأن رقم قيده هو ٤٩١٤ ، الأمر الذي يدل على أن هذه البيانات قد استقيت من دليل رسمي مودع بملف المجنى عليه بالمدرسة ، وكان الطاعن لم ينازع في صحة تلك البيانات ، فان النعي على الحكم اغفاله الأخذ بالتقدير الوارد بالتقرير الطبي يكون في غير محله .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن هتك العرض هو كل فعل مغل بالحياء يستطيل الى جسم المجنى عليه وعوراته ، ويخدش عاطفة الحياء عنده من هذه الناحية ، ولا يشترط لتوفره قانوناً أن يترك الفعل أثراً بجسم المجنى عليه ، فان الحكم المطعون فيه اذ استدل على ثبوت ارتكاب الطاعن للفعل المكون للجريمة بأقوال المجنى عليه وباقي شهود الحادث واطرح ما ورد بالتقرير الطبي الابتدائي من أن جسم المجنى عليه وجد خالياً من أي آثار تدل على وقوع الجريمة مبرراً اطراحه هذا التقرير بأن عدم وجود آثار بالمجنى عليه لا ينفي بذاته حصول احتكاك خارجي بالصورة التي رواها المجنى عليه ، فان هذا الذي خلص اليه الحكم سائغ وكاف لحمل قضائه ويتفق وصحيح القانون .

لما كان ذلك ، وكان التناقض في أقوال الشهود - على فرض وجوده - لا يعيب الحكم ما دام أنه استخلص الادانة من أقوالهم استخلاصاً سائغاً لا تناقض فيه كما هو الشأن في الدعوي المطروحة ، وما يثيره الطاعن في هذا الشأن ينحل في الواقع الى جدل في تقدير الدليل مما تستقل به محكمة الموضوع بغير معقب عليها في

١٢

٨ مارس ١٩٧٠

- (١) حكم : محاكمة سرية ، طعن في علنية حكم ، اجراءاته .
(ب) سن : تقديره ، خير .
(ج) شهود : تناقض اقوالهم . حكم ، تسبب ، عيب .
(د) هتك عرض : فعل مغل بالحياء ، اثره بجسم المجنى عليه .

المبادئ القانونية :

١ - لأن كان يبين من الاطلاع على محضر جلسة المحاكمة أن المحاكمة جرت في جلسة سرية ، الا أنه متى كان الثابت من ورقة الحكم أنه قد صدر وتلى علناً فإنه لا يقبل من الطاعن أن يدعى عكس ذلك ، الا باتباع اجراءات الطعن بالتزوير .

٢ - الأصل أن القاضي لا يلجأ في تقدير السن الى أهل الخبرة ، الا اذا كانت هذه السن غير محققة بأوراق رسمية .

٣ - ان التناقض في أقوال الشهود - على فرض وجوده - لا يعيب الحكم مادام قد استخلص الادانة من أقوالهم استخلاصاً سائغاً بما لا تناقض فيه .

٤ - هتك العرض ، هو كل فعل مغل بالحياء يستطيل الى جسم المجنى عليه وعوراته ويخدش عاطفة الحياء عنده من هذه الناحية ، ولا يشترط لتوفره قانوناً أن يترك الفعل أثراً بجسم المجنى عليه .

المحكمة :

• • • وحيث انه يبين من الاطلاع على محضر جلسة المحاكمة أنه وان كان قد أثبت به أن المحاكمة جرت في جلسة سرية ، الا أنه متى كان الثابت في ورقة الحكم أنه قد صدر وتلى علناً ، فإنه لا يقبل من الطاعن أن يدعى عكس ذلك الا باتباع اجراءات الطعن بالتزوير وهو ما لم يقم به ، ومن ثم يكون منحاه في هذا الشأن غير سديد .

وحيث ان الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوي

شاهد المتهم يمسك بالجوزة ويضع بعض الدخان على حجرها وأخذ يقطع قطعة من مادة كان ممسكا بها ويضغط عليها بأصابع يده اليمنى ثم يضعها على الدخان بالحجر وفي الحال أجري ضبطه بالحجر ثم فتشه فوجد بجيبه الأيسر السفلى الخارجى للمسترة قطعة من ورق السلوفان بداخلها قطعة حشيش . وانتهى القرار الى قبول ما دفع به المتهم من بطلان القبض والتفتيش في قوله : « ان الثابت من ذات أقوال الضابط أنه لم يشتم رائحة المخدر كما لم يتبين كنه المادة التي كان يقطعها المتهم ومن ثم فان الضابط لم يذكر في أقواله الثابتة بمحضره أن المتهم كان في حالة تلبس أو حالة ارتباك تبيح القبض والتفتيش ، ومن ثم يكون التفتيش والقبض قد وقعا باطلين فيتعين تبعا التقرير بالأوجه لاقامة الدعوي ، »

وحيث ان ما انتهى اليه القرار في هذا الصدد غير سديد في القانون ، ذلك بأن الثابت من واقعة الدعوي كما حصلها القرار أن جريمة احراز المخدر كانت في حالة تلبس ، ذلك أنه يكفي لقيام حالة التلبس أن تكون هناك مظاهر خارجية تنبئ بذاتها عن وقوع الجريمة ولا يشترط في التلبس باحراز المخدر أن يكون من شهد هذه المظاهر قد تبين ماهية المادة التي شاهدها ، بل يكفي في ذلك تحقيق تلك المظاهر الخارجية بأي حاسة من الحواس ، يستوي في ذلك أن تكون تلك الحاسة الشم أو حاسة النظر .

لما كان ذلك ، وكان الضابط قد أدرك وقوع الجريمة من رؤيته المطعون ضده يمسك بيديه الجوزة ثم يقضم قطعة من مادة كان ممسكا بها ويضغط عليها بأصابع يده اليمنى ثم يضعها على الدخان بالجوزة فان القرار المطعون فيه اذا ما أهدر الدليل المستمد من التفتيش بدعوي بطلانه لعدم قيام حالة التلبس ، على الرغم من وجود ما يبرره قانونا يكون قد أخطأ في تطبيق القانون مما يعيبه بما يوجب نقضه وإعادة القضية لنظرها من جديد .

الطعن ١٨٤١ سنة ٢٩ ق بالهيئة السابعة ،

ذلك من محكمة النقض . لما كان ما تقدم ، فان الطعن يكون على غير أساس متعينا رفضه الطعن ١١٧ سنة ٤٠ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين نصر الدين عزام وأنور أحمد خلف ومحمود كامل عطيه والدكتور أحمد محمد ابراهيم والدكتور محمد محمد حسنين .

١٣

١٥ مارس ١٩٧٠

- (١) تلبس : مظاهر خارجية تنبئ بوقوع جريمة .
(ب) مخدر : تلبس باحرازه ، مظاهره الخارجية .
(ج) تفتيش : بطلان ، نقض ، طعن ، خطأ في تطبيق قانون .

المبادئ القانونية :

- ١ - يكفي لقيام حالة التلبس أن تكون هناك مظاهر خارجية تنبئ بذاتها عن وقوع الجريمة .
- ٢ - لا يشترط في التلبس باحراز المخدر أن يكون من شهد هذه المظاهر قد تبين ماهية المادة التي شاهدها ، بل يكفي في ذلك تحقيق تلك المظاهر الخارجية بأي حاسة من الحواس ، يستوي في ذلك أن تكون تلك الحاسة الشم أو حاسة النظر .
- ٣ - اذا كان الضابط قد أدرك وقوع الجريمة من رؤيته المطعون ضده يمسك بيديه الجوزة ثم يقطع قطعة من مادة كان ممسكا بها ويضغط عليها بأصابع يده ثم يضعها على الدخان بالجوزة . فان القرار المطعون فيه ان ما أهدر الدليل المستمد من التفتيش بدعوي بطلانه لعدم قيام حالة التلبس على الرغم من وجود ما يبرره قانونا يكون قد أخطأ في تطبيق القانون ، مما يعيبه ويوجب نقضه .

المحكمة :

« وحيث ان القرار المطعون فيه حصل واقعة الدعوي في قوله : « أن ضابط المباحث » كان بدائرة القسم مع بعض رجال الشرطة السريين فشاهد حفل عرس اتجه لفاحيته فوجد على بعد خمسة عشر مترا من سرادق الحفل بعض أشخاص من بينهم المتهم يجلسون ويدخنون الجوزة ثم

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن المحكمة لها كامل السلطة في تقدير القوة التديلية لعناصر الدعوي المطروحة على بساط البحث وهي الخبر الأعلى في كل ما تستطيع أن تفصل فيه بنفسها ، إلا أن هذا مشروط بأن تكون المسألة المطروحة ليست من المسائل الفنية البحت التي لا تستطيع أن تشق طريقها لبدء رأي فيها . وكان الحكم المطعون فيه قد ذهب في قضائه الى استبعاد شهادة الخبير الهندسي بمقولة انها تناقضت مع الرأي الذي أثبتته في تقريره دون أن تعمل المحكمة من جانبها على تفسير هذا التناقض بأن تبين في حكمها وجه الصواب في رأيه الذي أثبتته في التقرير ووجه الخطأ في شهادته التي أدلى بها أمامها بالجلسة أو تستجلى الأمر بالاستعانة بغيره من أهل الخبرة ، ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه قد جاء مشوباً بالفساد في الاستدلال والقصور في التسبيب بما يعيبه ويستوجب نقضه وذلك بغير حاجة الى بحث الوجه الآخر من الطعن .

الطن ١٨٤٣ سنة ٢٩ ق بالهيئة السابقة .

١٥

١٥ مارس ١٩٧٠

- (١) دفاع : ظاهر البطلان ، رد . قرار وزير تموين ٩٠ لسنة ١٩٥٧ ، منخل ٢٠ ، وجوده بالمخبر .
- (ب) حكم : تسبيب ، عيب ، خطأ لا يؤثر في صحة الحكم .
- (ج) دفاع : اخلال بحقه ، طلب سماع شاهد ، تمسك به .
- (د) اجراءات : بطلانها ، اشارته لأول مرة امام محكمة النقض .

المبادئ القانونية :

- ١ - الشارع قد قصد الى تحقيق الفعل المؤثم بمجرد عدم وجود المنخل ٢٠ بالمخبر ، ومن ثم يكون دفاع الطاعن بأن المنخل موجود في المنزل هو دفاع ظاهر البطلان لا يستأهل رداً .
- ٢ - متى كانت مدونات الحكم قاطعة في أن الواقعة التي دين بها الطاعن ، هي عدم احتفاظه بالمنخل ٢٠ في المخبر ، فانه لا يؤثر في صحة

١٤

١٥ مارس ١٩٧٠

اثبات : شهادة ، خبرة ، حكم ، تسبيب ، عيب ، محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير الدليل . ايجار امكن . ق ٧ لسنة ١٩٦٥ م ٢١ .

المبدأ القانوني :

لئن كان من المقرر أن المحكمة لها كامل السلطة في تقدير القوة التديلية لعناصر الدعوي المطروحة على بساط البحث ، وهي الخبر الأعلى في كل ما تستطيع أن تفصل فيه بنفسها ، إلا أن هذا مشروط بأن تكون المسألة المطروحة ليست من المسائل الفنية البحت التي لا تستطيع المحكمة أن تشق طريقها لبدء الرأي فيها .

المحكمة :

وحيث انه يبين من الاطلاع على الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه والمكمل بالحكم المطعون فيه أنه استند في ادانة الطاعن الى ما ورد بتقرير الخبير الهندسي الذي ندبته المحكمة للانتقال للعين محل النزاع ومعاينتها وبيان تاريخ انشائها من أن الدكان موضوع الدعوي قد ربطت عليه العوائد في سنة ١٩٤٧ في تاريخ اتمامه واعداده للاستعمال وبالتالي يعتبر هذا التاريخ هو تاريخ انشائه ومن ثم يخضع لتخفيض القانون ٧ لسنة ١٩٦٥ ، كما يبين من الرجوع الى محاضر جلسات المحكمة الاستئنافية أن المحكمة استدعت الخبير الذي قدم التقرير وناقشته في تقريره فشهد بأن المباني التي قام بمعاينتها اقيمت على مرحلتين : المرحلة الاولى في سنة ١٩٣٧ تم فيها تشييد حوانيت ثلاثة من بينها الحانوت موضوع الاتهام والمرحلة الثانية في سنة ١٩٤٧ وتم فيها تشييد باقي المباني وأكد الخبير أن ما أثبتته في تقريره من أن الحانوت المذكور بني سنة ١٩٤٧ كان يقصد به المبني وليس الحوانيت .

وقضت المحكمة الاستئنافية بتأييد الحكم الابتدائي لأسبابه وعرضت لما شهد به الخبير في الجلسة وقالت انها لا تظمن لأقواله لتناقضها مع النتيجة التي انتهى اليها في تقريره المودع اوراق الدعوي .

الحكم أن يكون قد ثبت في صدره خطأ أن النيابة أسندت إليه تهمتي عدم نخل الردة وعدم الاحتفاظ بالمنخل ٢٠ .

٣ - إذا كان الطاعن لم يتمسك في الجلسة التي نظرت فيها الدعوي أخيراً ، بطلب سماع الشاهد ، ولم يشر إلى هذا الطلب ، فإنه لا يحقق له بعد ذلك أن ينعى على المحكمة أنها أخلت بحقه في الدفاع ، بعدم قيامها بإجراء سكت هو عن المالية بتنفيذه .

٤ - متى كان الطاعن لم يثر أمام المحكمة الاستئنافية شيئاً في شأن بطلان الإجراءات أمام محكمة أول درجة ، فلا تقبل منه إثارة ذلك لأول مرة أمام محكمة النقض .

المحكمة :

٠٠ وحيث أن الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوي التي دين بها الطاعن في قوله « وحيث أن الواقعة تخلص فيما ضمنه الملازم أول كمال الشريف بمحضره المؤرخ ١٠/١٩٦٦ أنه قام بتفتيش مخبز المتهم حيث وجد العمل جارياً في إنتاج الخبز تحت إدارة وإشراف صاحبه وقد قام بمطالبة صاحب المخبز بحضور المنخل ٢٠ فأحضر منخل تبين أنه سعة ١٦ وقرر أنه لا يوجد منخل ٢٠ بالمخبز ،

لما كان ذلك ، وكان الطاعن لم يثر أمام المحكمة الاستئنافية شيئاً في شأن بطلان الإجراءات أمام محكمة أول درجة فلا تقبل منه إثارة ذلك لأول مرة أمام محكمة النقض .

لما كان ذلك ، وكانت مدونات الحكم قاطعة في أن الواقعة التي دين بها الطاعن هي عدم احتفاظه بالمنخل ٢٠ في المخبز ، فلا يؤثر في صحة الحكم أن يكون قد ثبت في صدره خطأ أن النيابة أسندت إلى الطاعن تهمتي عدم نخل الردة وعدم الاحتفاظ بالمنخل ٢٠ ، ما دام أن الحكم اقتصر في ادانته على تهمة عدم الاحتفاظ بالمنخل ٢٠ .

لما كان ما تقدم ، وكان الطاعن لم يتمسك في الجلسة التي نظرت فيها الدعوي أخيراً بطلب سماع الشاهد ولم يشر إلى هذا الطلب فلا يحق له بعد ذلك أن ينعى على المحكمة أنها أخلت بحقه

في الدفاع بعدم قيامها بإجراء سكت هو عن المطالبة بتنفيذه ، لما كان ذلك ، وكانت المادة ٢١ من قرار وزير التموين ٩٠ لسنة ١٩٥٧ في شأن استخراج الدقيق وصناعة الخبز تنص على أنه « على أصحاب المخابز والمسؤولين عن إدارتها الذين يستخدمون دقيق القمح الصافي استخراج ٩٣٪ في صناعتهم أن تنخلوا الردة المعدة للرغف قبل الرغف عليها بالمنخل ٢٠ وأن يحتفظوا به في المخبر ٠٠٠ » فإنها تكون قد دلت بما جاءت عليه من عبارة عامة مطلقة من أي قيد على أن الشارع قد قصد إلى تحقق الفعل المؤثم بمجرد عدم وجود المنخل بالمخبز ، ومن ثم يكون دفاع الطاعن بأن المنخل موجود في المنزل هو دفاع ظاهر البطلان لا يستاهل رداً . لما كان ما تقدم ، فإن الطعن برمته يكون على غير أساس واجب الرفض موضوعاً .

الطعن ١٨٤٨ سنة ٣٩ ق بالهيئة السابقة .

١٦

١٥ مارس ١٩٧٠

(أ) فاعل أصلي : اشتراك ، اتفاق ، قصد جنائي .
(ب) سرقة : فاعلون أصليون ، اتفاق . عقوبات م ٣٩
(ج) حكم : تسبيب ، عيب ، الإفصاح عما إذا كان المتهم فاعلاً أم شريكاً .

(د) شاهد : أقواله ، بالنسبة لمتهمين آخرين ، تضاربها . تمسك متهم آخر .

(هـ) حكم : تسبيب ، عيب ، خطأ في تحديد عدد الجناة
(و) سرقة : اكراه . تهمة ، وصفها ، تعديله . دفاع ، اخلال بحقه . أمر إحالة . عقوبة مبررة .

الماديء القانونية :

١ - الفاعل أما أن ينفرد بجريمته أو يسهم معه غيره في ارتكابها ، فإذا أسهم فاما أن يصدق على فعله وحده وصف الجريمة التامة ، وأما أن يأتي عمداً عملاً تنفيذياً فيها ، إذا كانت الجريمة تتكون من جملة أفعال ، سواء بحسب طبيعتها أو طبقاً لخطة تنفيذها ، وحينئذ يكون فاعلاً مع غيره ، إذا صحت لديه نية التدخل في ارتكابها ، ولو أن الجريمة لم تتم بفعله وحده ، بل تمت بفعل واحد أو أكثر ممن قداخلوها ، عرف أو لم يعرف .

نقوده في حافظته فكانت ثلاثة وخمسين جنيتها وستين قرشا التقوا به وحده في هذا الوقت من الليل على مقربة من عمارة الأوقاف بقسم الدقى . وقفت عنده السيارة ونزل منها ركابها الثلاثة . واقلبوا على الفاكهى . . يستوقفونه متخذين سيماء رجال الشرطة يسألونه عن عمله وبطاقته فأخرج حافظته ليبرزها وعندئذ بادر . . باعتبارده ضابط المباحث الى اخذ الحافظة من يده وسلمها لمن كان ينتحل صفة الرقيب وطفق يتحسس ملابسه بحثا عن سلاح يحمله ، وتساءل الفاكهى عن الأمر فعالجه من اتخذ صفة الشرطى بصفعة ينهره ويأمره أن يحسن الحديث مع الضابط فقر فى ذهن الفاكهى أنه أمام ضابطين فامتثل لأمرهم بركوب السيارة خائفا وصاح . . يأمر السائق بالتوجه بهم الى مديرية أمن الجيزة وأثناء سيرهم أبصر الشخص الآخر الذي كان يرتدي حلة ، ساعة فى يده فانتزعها منه وهو يسبه وسلمها لمن كان ينتحل صفة الرقيب يأمره على مسمع منه بوضعها مع الحرز ، وانطلقت السيارة بهم فى غير الاتجاه الموصل لمديرية أمن الجيزة فخرجت من شارع بهلوي الى بولاق الدكرور ثم شارع المطار ، ولدى وصولهم عند كوبري بولاق شاهد . . منتحل صفة رقيب الشرطة يخرج النقود من الحافظة ويعيد اليه الحافظة دونها وبها البطاقة فحسب ، فساوره الشك فى أمرهم . ولما أوقفوا السيارة وطلبوا منه مغادرتها صاح مطالبيا بنقوده فانهالوا عليه ضربا لكنه أصر على طلبه بتهديدهم بأبلاغ الشرطة فقد عرف رقم السيارة وعندئذ نزل السائق . . وانضم الى زملائه الثلاثة الآخرين يضربونه ، وكانت بيد منتحل صفة الرقيب مطواة ضربه بها وهى مقفلة فأصيب الفاكهى بسحجات بالرقبة وكدم رضى بالأذن اليسرى وجرح رضى خلف الأذن اليمين وكدمات رضية بالشفنتين وصاح الفاكهى يستغيث ولكن المكان فى ذلك الوقت من الليل كان خاليا ولم يتركوه الا عندما لاح نور سيارة مقبلة فسارعوا الى سيارتهم وانطلقوا بها فارين . . ،

لما كان ذلك ، وكان الأصل أن لمحكمة الموضوع أن تستخلص من مجموع الأدلة والعناصر

٢ - متى كان مفاد ما أثبتته الحكم ، أن الجناة - بما فيهم الطاعن - قد اتفقوا على سرفة المجنى عليه ، وساهم كل منهم بفعل من الأفعال المكونة للجريمة ، فإن ذلك يكفى لاعتبارهم قاعلين أصليين فيها .

٣ - ليس بلازم أن يفصح الحكم صراحة عما اذا كان المتهم فاعلا أم شريكا ، بل يكفى أن يكون ذلك مستفادا مع الوقائع التى أثبتتها .

٤ - اذا كان الطاعن لا يدعى أن هناك تعارضا بين أقوال الشاهد فى التحقيق وفى الجلسة - فى خصوص ما استند اليه - إذ أن مؤدى ما تضمنته أسباب الطعن أن هناك خلافا فى هذه الأقوال بالنسبة للمتهمين اللذين قضى ببراءتهما ، فإنه لا يحق له أن يتمسك بهذا الخلاف الذى يتعلق بغيره من المتهمين .

٥ - متى كانت مدونات الحكم صريحة فى أن الجناة كانوا ثلاثة خلاف قائد السيارة ، فإنه يكون غير صحيح ما ادعاه الطاعن من أن الحكم اعتبرهم مرة ثلاثة وأخري أربعة ، فضلا عن أن هذا الخلاف - على فرض صحته - لم يكن له أثر بالنسبة لثبوت الجرائم التى دين بها الطاعن أو وصفها القانونى .

٦ - لا يعتبر تعديلا لوصف التهمة المرفوعة بها الدعوى ، مادامت المحكمة لم تصف جديدا الى ما ورد بامر الاحالة .

المحكمة :

. . وحيث أن الحكم المطعون فيه حصل واقعة الدعوى فى قوله « من حيث ان واقعة الدعوى كما تبينتها المحكمة من التحقيقات التى أجريت فيها ومن أقوال الشاهد أحمد محمد فرج بجلسة المحاكمة ومن التقرير الطبى تتحصل فى أن . . . (الطاعن الأول) وآخرين عصابة اجتمعت على الشر تتصيد فريستها بانتحال صفة رجال الشرطة بالاستعانة بالسيارة الأجرة ٤٦٦ قيادة . . لسلب المال وفى ساعة متأخرة من ليلة ١١ أغسطس ١٩٦٧ انطلق . . بسيارته هذه تقل . . ووضع أحدهما عليه سترة رقيب بالشرطة ووجدوا ضالتهما فى جيب فاكهى حمل

الجريمة تتكون من جملة أفعال سواء بحسب طبيعتها أو طبقا لخطة تنفيذها ، وحينئذ يكون فاعلا مع غيره اذا صحت لديه نية التدخل في ارتكابها ، ولو أن الجريمة لم تتم بفعله وحده ، بل تمت بفعل واحد أو أكثر ممن تدخلوا فيها عرف أو لم يعرف وليس بلازم أن يفصح الحكم صراحة عما اذا كان المتهم فاعلا أم شريكا بل يكفي أن يكون ذلك مستفادا من الوقائع التي أثبتتها ، ومن ثم فإن ما يثيره الطاعن في هذا الخصوص يكون على غير أساس .

لما كان ذلك ، وكانت التهمة الأولى التي أحيل بها الطاعن الى محكمة الجنايات هي أنه مع آخرين : سرقوا النقود والساعة المبينة بالمحضر والملوكة . . حالة كون المتهم الأول حاملا سلاحا ظاهرا (مطواة) وكان ذلك بطريق الاكراه الواقع عليه بأن أوهموه أنهم من رجال الشرطة واستولوا بهذه الصفة على نقوده وساعته فلما طالبهم بردهما ضربه الأول بمطواه في أذنه بينما انهال عليه باقى المتهمين بقصد شل مقاومته فتمكنوا بهذه الوسيلة من الاكراه من الفرار بالمسروقات وقد ترك الاكراه اثر الجروح الموصوفة بالتقرير الطبى وقد خلص الحكم الى وصف هذه الوقائع بالنسبة للطاعنين بأنهما : (١) سرقا مع آخرين النقود والساعة المبينة بالمحضر . . بطريق الاكراه الواقع عليه بأن أوهموه . . الخ (٢) سرقا مع آخرين النقود والساعة مسالفة الذكر . . حالة كون أحدهم يحمل سلاحا (مطواة) ضربه بها فليس في هذا الوصف الجديد ما يتضمن اضافة واقعة جديدة الى الطاعن لم يشملها أمر الاحالة ، ثم انه لما كان الحكم المطعون فيه قد اعتبر الجرائم المسندة اليه جميعا - بما فيها التهمة الثانية مرتبطة ارتباطا لا يقبل التجزئة واعتبرها كلها جريمة واحدة وأوقع عليه العقوبة المقررة لأشد تلك الجرائم وهي جناية السرقة باكراه ، فانه لا يكون للطاعن - من بعد - مصلحة في هذا الوجه من الطعن .

لما كان ما تقدم جميعه ، فان الطعن برمته يكون على غير أساس واجب الرفض موضوعا .

المطروحة أمامها على بساط البحث الصورة الصحيحة لواقعة الدعوى ، حسبما يؤدي اليه اقناعها مادام استخلاصها سائغا مستندا الى أدلة مقبولة في العقل والمنطق ولها أصلها نى الأوراق ولها في سبيل ذلك أن تعول على ما تضمنته التحقيقات أو ما يدور أمامها بالجلسة اذ مرجع الأمر الى تقديرها للدليل ، فما اطمأنت اليه أخذت به ومالم تطمئن اليه أعرضت عنه - واذا كان الطاعن لا يدعى أن هناك تعارضا بين اقوال الشاهد في التحقيق وفي الجلسة في خصوص ما أسند اليه اذ أن مؤدي ما تضمنته أسباب الطعن أن هناك خلافا في هذه الاقوال بالنسبة للمتهمين اللذين قضى ببراءتهما ، فانه لا يحق أن يتمسك بهذا الخلاف الذي يتعلق بغيره من المتهمين أو يكون ما ينعاه على الحكم في هذا الصدد غير مقبول .

لما كان ذلك ، وكانت مدونات الحكم صريحة في أن الجناة كانوا ثلاثة خلاف قائد السيارة فانه يكون غير صحيح ما ادعاه الطاعن من أن الحكم اعتبرهم مرة ثلاثة ومرة أخرى أربعة ، وفضلا من ذلك فان هذا الخلاف - على فرض صحته - لم يكن له اثر بالنسبة لثبوت الجرائم التي دين بها الطاعن أو وصفها القانوني .

لما كان ذلك ، وكان مفاد ما أثبتته الحكم أن الجناة - بما فيهم الطاعن - قد اتفقوا على سرقة المجنى عليه وسأهم كل منهم بفعل من الأفعال المكونة للجريمة وهو ما يكفي لاعتبارهم جميعا فاعلين أصليين في الجريمة ، اذ تنص المادة ٢٩ من قانون العقوبات على أنه « يعد فاعلا للجريمة (أولا) من يرتكبها وحده أو مع غيره (ثانيا) من يدخل في ارتكابها اذا كانت تتكون من جملة أفعال فيأتى عمدا عملا من الأعمال المكونة لها » فالبين من نص هذه المادة في صريح لفظه وواضح دلالاته ، ومن الأعمال التحضيرية المصاحبة له ومن المصدر التشريعي الذي استمد منه وهو المادة ٣٧ من القانون الهندي أن الفاعل اما أن ينفرد بجريمته أو يسهم معه غيره في ارتكابها ، فاذا أسهم فاما أن يصدق على فعله وحده وصف الجريمة المتامة ، واما أن يأتى عمدا عملا تنفيذا فيها اذا كانت

وبأرقام هذه الدعاوى منذ بدء التحقيقات بالنيابة العامة .

لما كان ذلك ، فإن هذا الدفع فى جريمة القذف فى حق موظف عام ، يعد دفعا جوهريا ، لما يترتب على ثبوت أو عدم ثبوت صحته من تغير وجه الرأي فى الدعوى ، لأن القاذف فى حق الموظفين العموميين يعفى من العقاب اذا أثبت صحة ما قذف به المجنى عليه من جهة وكان من جهة أخرى حسن النية ، بأن كان يعتقد صحة الاسناد وأنه يقصد به الى المصلحة العامة لا الى شفاء الضغائن والأحقاد الشخصية .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه لم يفتن الى هذا الدفع ولا الى ما قدمه الطاعن من أدلة عليه ، فلم يعن بتحقيقه أو الرد بما يسوغ الأخذ به أو اطراحه أو اثبات سوء النية ، فإنه يكون مغيبا بالقصور فى البيان والاخلال بحق الدفاع بما يوجب نقضه والاحالة بغير حاجة الى بحث باقى أوجه الطعن الأخرى .

الطعن ١٦٧٠ سنة ٣٩ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين محمود العمراوى وإبراهيم الديوانى وطه محمد دنانه ومصطفى الاسيوطى ومحمد ماهر حسن .

١٨

١٦ مارس ١٩٧٠

تبديد : خيانة أمانة . مسئولية مدنية . دعوى مدنية . تعويض . حكم ، تسبيب ، عيب .

المبدأ القانونى :

اذا كان الحكم المطعون فيه ، لم يبين كيف انتهى الى أن حق الهيئة العامة للبريد فى التعويض - المطالب به مؤقتا - والمؤسس على المطالبة بقيمة المبالغ المملوكة لها والتي بين المتهم باختلاسها غير ناشئ عن ضرر حاصل من جريمة التبديد المرفوعة بها الدعوى الجنائية ، وكيف أن الدعوى المدنية تعتبر محمولة على سبب غير الواقعة المطروحة أمام المحكمة مما حجبها عن تمحيص عناصر التعويض المقامة بشأنه الدعوى

١٧

١٦ مارس ١٩٧٠

قذف : دفع جوهري . عقوبة . اعفاء . حكم ، تسبيب ، عيب . دفاع . اخلال بحقه . موظف عام . عقوبات م ٢٠٢

المبدأ القانونى :

الدفع بالاعفاء من العقاب لحسن النية فى جريمة القذف فى حق موظف عام ، يعد دفعا جوهريا ، لما يترتب على ثبوت أو عدم ثبوت صحته من تغير وجه الرأي فى الدعوى ، لأن القاذف فى حق الموظفين العموميين يعفى من العقاب اذا أثبت صحة ما قذف به المجنى عليه من جهة وكان من جهة أخرى حسن النية ، بأن كان يعتقد صحة الاسناد وأنه يقصد به الى المصلحة العامة لا الى شفاء الضغائن والأحقاد الشخصية .

المحكمة :

• • • • • وحيث ان الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بما مجمله أن الطاعن قدم مذكرة بدفاع موكله المدعى عليه فى احدي الدعاوى المدنية المنظورة أمام رئيس المحكمة المجنى عليه ضمنها « أنه علم أن الأستاذ المدعى حريص على أن يرفع جميع دعواه أمام نفس الدائرة وأنه يبذل المستحيل فى سبيل ذلك • • • » وأنه لاحظ أن الأستاذ باذر بطلب حجز الدعوى للحكم وقرر بتنازله عن كتابة أي مذكرة • واستخلص الحكم من هذه العبارات أن الطاعن أسند الى المجنى عليه - رئيس المحكمة - التواطؤ مع الخصم وعدم الحيدة •

لما كان ذلك ، وكان الثابت من المفردات - التى أمرت المحكمة بضمها - تحقيقا لوجه الطعن ، أن الطاعن دفع فى مذكراته أمام درجتى التقاضى - باعفائه من العقاب لأنه وقد حسنت نيته - اذ لم يقصد بما دونه الا المصلحة العامة وهى دفع الحرج عن القاضى بالفصل فى الدعوى مع ما أحاطها من ظروف - فقد أثبت صحة ما تضمنته عباراته من حرص الخصم على رفع جميع الدعاوى الخاصة به أمام الدائرة التى يرأسها المجنى عليه وقدم المستندات الدالة على ذلك

المدنية واذا كان ما تقدم ، فان الحكم المطعون فيه يكون مشوباً بالقصور الذي يعيبه ويستوجب نقضه والاحالة .

المحكمة :

« .. وحيث ان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه ، بعد أن بين واقعة الدعوي ما تتوافر به العناصر القانونية كافة للجريمة الرقوعة بها الدعوي الجنائية وهي أن المطعون ضده بدد مبلغ ١٤١ ج و ٦٩٨ م الملوكة للطاعنة - للهيئة العامة للبريد - بني قضاء بعدم اختصاص المحكمة الجنائية بنظر كامل طلب التعويض المؤقت وقدره واحد وخمسون جنيهاً المطالب به والتخلف عن المبالغ المبددة وقصره قضائه بالتعويض على مبلغ عشرين جنيهاً تعويضاً نهائياً على قوله « وحيث انه من الدعوي المدنية وقد ثبت خطأ التهم المشكل للجريمة المأخوذ بها والمسائل بالدعوي عن تعويضه وكان لاشك قد حاق بالهيئة المدعية ضرر تسبب فيه ذلك الخطأ وقرتب عليه وان استقل عن المبلغ المبدد الذي تخرج المطالبة به عن اختصاص هذه المحكمة وتري المحكمة في مبلغ عشرين جنيهاً تعويضاً نهائياً مناسباً يكون جابراً لضرر الهيئة المترتب على خطأ التهم المشار اليه » .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه ، لم يبين كيف انتهى الى أن حق الهيئة العامة للبريد - المطالب به مؤقتاً - والمؤسس على المطالبة بقيمة المبالغ الملوكة لها والتي دين التهم باختلاسها غير ناشئ عن ضرر حاصل عن جريمة التبيد الرقوعة بها الدعوي الجنائية ، وكيف أن الدعوي المدنية تعتبر محمولة على سبب غير الواقعة المطروحة أمام المحكمة مما حجبتها عن تمحيص عناصر التعويض المقامة بشأنه الدعوي المدنية . لما كان ما تقدم ، فان الحكم المطعون فيه يكون مشوباً بالقصور الذي يعيبه ويستوجب نقضه والاحالة بغير حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .

الطعن ١٦٨٨ سنة ٢١ ق بالهيئة السابقة .

١٩

١٦ مارس ١٩٧٠

محكمة : اجراءاتها . دفاع . اخلال بحقه . قتل عمد

المبدأ القانوني :

لما كان يبين أن مصلحة الطاعن في الدفاع متعارضة مع مصلحة المتهمين الآخرين ، مما يقتضى أن يكون لأحدهم دفاع يلزم عنه عدم صحة دفاع الآخر بحيث يتعذر معه على محام واحد أن يدافع عنه وعنهما معا مما كان يتعين معه أن يتولى الدفاع عن كل منهم محام خاص به . ولما كانت المحكمة قد اكتفت بمدافع واحد عنهم جميعاً ، فأنها تكون قد أخطأت مما يعيب اجراءات المحاكمة ويستوجب نقض الحكم والاحالة .

المحكمة :

« .. وحيث ان الدعوي الجنائية رفعت على الطاعن ووالده المتهم الثانى والمتهم الثالث « .. » بأنهم قتلوا المجنى عليه عمدا ومع سبق الاصرار والترصد وقد حضر للدفاع عن هؤلاء المتهمين جميعاً محام واحد . وان سئل كل منهم فى محضر جلسة المحاكمة اعترف الطاعن بأنه ارتكب الحادث بمفرده بينما أنكر الآخران كما أن الدفاع نحا فى مرافعته الى مسئولية الجريمة على الابن - الطاعن - لحساب أبيه مما مفاده أن الطاعن قد حرم من الدفاع عن نفسه ، وقد دانه الحكم عن جريمة القتل العمد مع سبق الاصرار كما قضى ببراءة المتهمين الثانى والثالث مما أسند اليهما .

ولما كان يبين مما تقدم أن مصلحة الطاعن في الدفاع متعارضة مع مصلحة المتهمين الآخرين فقد تقتضى أن يكون لأحدهم دفاع يلزم عنه عدم صحة دفاع الآخر بحيث يتعذر معه على محام واحد أن يدافع عنه وعنهما معا مما كان يتعين معه أن يتولى الدفاع عن كل منهم محام خاص به ، ولما كانت المحكمة قد اكتفت بمدافع واحد عنهم جميعاً ، فأنها تكون قد أخطأت خطأ يعيب

ومن ثم فإن ما يثيره الطاعن في هذا الصدد يكون غير سديد .

٣ - الأصل أن القصد الجنائي في جريمة هتك الأرض يتحقق بانصراف ارادة الجاني الى الفعل، ولا عبء بما يكون قد دفعه الى فعلته أو بالفرض الذي توخاه منها فيصح العقاب ولو لم يقصد الجاني بفعله الا مجرد الانتقام من المجنى عليها أو نوبها ، ولا يلزم في القانون أن يتحدث الحكم استقلالاً عن هذا الركن بل يكفي أن يكون فيما أورده من وقائع وظروف ما يكفي للدلالة على قيامه .

٤ - من المقرر أن تقدير العقوبة وتقدير قيام موجبات الرافة أو عدم قيامها هو من إطلاقات المحكمة دون معقب ودون أن تسال حساباً عن الأسباب التي من أجلها أوقعت العقوبة بالقدر الذي ارتأته كما أن وقف تنفيذ العقوبة أو شموله لجميع الآثار الجنائية المترتبة على الحكم أمر متعلق بتقدير العقوبة، وهذا التقدير في الحدود المقررة قانوناً من سلطة محكمة الموضوع .

٥ - إذا كان يبين من الحكم أن المحكمة أسست قضاءها بالتعويض المؤقت على قولها أن الطاعن قد ارتكب خطأ هو الاعتداء على عرض المجنى عليها وقد أصابتها نتيجة هذا الخطأ أضرار مادية وأدبية تتمثل في استغلاله عورته إلى موضع العفة منها وخدش عاطفة الحياة عندها وما نال من سمعتها منه ، فإن ما قاله الحكم من ذلك يكفي في القضاء بالتعويض بعد أن أثبت على النحو سالف البيان وقوع الفعل الضار ، وهو بيان يتضمن بذاته الاحالة بأركان المسؤولية المدنية من خطأ وضرر وعلاقة سببية ، مما يستوجب الحكم على مقارفه بالتعويض .

٦ - لا تثريب على المحكمة ان هي لم تبين الضرر بنوعيه المادي والأدبي الذي حاق بالمدعى بالحقوق المدنية بصفته ، لما هو مقرر من أنه إذا كانت المحكمة قد حكمت بالتعويض المؤقت الذي طلبه ليكون قواة للتعويض الكامل الذي سيطلبه به ، بانية ذلك على ما ثبت لها من أن

اجراءات المحاكمة مما يستوجب نقض الحكم والاحالة دون حاجة الى بحث باقى أوجه الطعن .

الطن ١/٦٢ سنة ٢٩ ق بالهيئة السابقة .

٢٥

١٦ مارس ١٩٧٠

(١) جدل موضوعي : هتك عرض . وقاع انثى . اثبات (ب) هتك عرض : ترك الفعل اثرًا في المجنى عليها . عقوبات م ٢٦٩ / ١ .

(ج) قصد جنائي : هتك عرض ، انصراف نية الجاني الى الفعل . حكم ، تسبب ، عيب .

(د) عقوبة : تقديرها ، رافة ، محكمة موضوع . وقف تنفيذ . ظرف مخفف .

(هـ) تعويض : مسئولية مدنية . ضرر مادي ، أدبي ، علاقة سببية .

(و) ضرر : بيانه ، حكم ، تسبب ، عيب ، تعويض مؤقت . فعل ضار ، ثبوته ، كفايته للحكم بالتعويض المؤقت .

(ز) اعتراف : تقدير صحته ، محكمة موضوع .

(ح) قرينة : دليل اثبات .

(ط) اعتراف : الاستغناء به عن سائر الأدلة . اجراءات

م ٢٨٩ .

(ي) حكم : تسبب . محكمة موضوع ، اقتناعها .

(ك) مدع بالحقوق المدنية : سماعه شاهداً . اجراءات

م ٢٨٨ .

المبادئ القانونية :

١ - متى كان يبين من الحكم المظهر فيه أن التقرير الطبي الشرعى قد دل على إمكان حصول الواقعة دون أن تترك أثراً بالنظر الى ما أثبتته الفحص من أن غشاء بكارة المجنى عليها من أنواع الحلقى القابل للتمدد أثناء الجنب ، فإن ما ينازع فيه الطاعن من أن الواقعة لم تحدث لا يعدو أن يكون من قبيل الجدل الموضوعي لما استقر في عقيدة المحكمة للأسباب السائفة التي أوردها ، مما لا يقبل معه معاودة التصدى لها أمام محكمة النقض .

٢ - لا يشترط لتوافر جريمة هتك العرض قانوناً أن يترك الفعل أثراً بجسم المجنى عليها ،

طلب الخصوم . لما كان ذلك ، وكان الطاعن لا يدعى أنه طلب من المحكمة سماع المدعية بالحق المدني ، فضلا عن أنه يبين من محضر جلسة ١٩٦٩/٦/٣٠ أمام محكمة ثاني درجة أن الدفاع عن الطاعن قد ترفع في موضوع الدعوي وأبدي دفاعه كاملا فيها ، فإنه لا يحق له من بعد النعي على الحكم شيئا في هذا الصدد .

المحكمة :

٠٠ وحيث ٠٠ أنه لا عبرة بما اشتمل عليه بلاغ الواقعة أو بما قرره المجنى عليها في محضر الشرطة مغايرا لما استند اليه الحكم وإنما العبرة بما اطمأنت اليه المحكمة مما استخلصته بعد التحقيقات .

لما كان ذلك ، وكان الحكم قد بين واقعة الدعوي وذكر الأدلة التي استخلص منها ثبوتها وخلص من الأدلة السائغة التي أوردها الى أن الطاعن متك عرض المجنى عليها بغير قوة أو تهديد ، فإن المجادلة على النحو الوارد في هذا الوجه لا تكون مقبولة إذ هي لا تخرج عن محاولة الخوض في تقدير أدلة الدعوي وهو ما تختص به محكمة الموضوع ولا معقب عليها فيه .

وحيث أنه عما يعيبه الطاعن على اجراءات محاكمته أمام محكمة أول درجة ، فإنه متى كان يبين أنه لم يوجد مطعنا على تلك الاجراءات أمام المحكمة الاستئنافية فلا يقبل منه اشارة ذلك لأول مرة أمام محكمة النقض . فضلا عن أنه يبين من الاطلاع على محاضر جلسات المحاكمة الابتدائية أن الطاعن أو المدافع عنه لم يطلب أيهما من المحكمة استدعاء أحد من شهود الاثبات . لما كان ذلك ، وكانت المادة ٢٨٩ معدلة من قانون الاجراءات الجنائية تجيز للمحكمة أن تستغنى عن سماع شهود الاثبات اذا قبل المتهم أو المدافع عنه ذلك ومثل هذا التنازل قد يكون ضميا كما يكون صريحا ، ولما كان الطاعن لم يتمسك أمام محكمة أول درجة بسماع شهود الاثبات فإن هذا يعتبر تنازلا منه عن سماعهم .

لما كان ما تقدم ، وكانت محكمة ثاني درجة إنما تحكم في الأصل على مقتضى الأوراق وهي

المحكوم عليه هو الذي ارتكب الفعل الضار المسند اليه ، فهذا يكفي لتقدير التعويض الذي قضت به ، أما بيان مدى الضرر فانما يستوجبه التعويض الذي قد يطالب به فيما بعد ، وهذا يكون على المحكمة التي ترفع أمامها الدعوي به .

٧ - من المقرر أن الاعتراف في المسائل الجنائية من عناصر الاستدلال التي تملك محكمة الموضوع كامل الحرية في تقدير صحتها ، وقيمتها في الاثبات ، ولها في سبيل ذلك أن تأخذ باعتراف متهم في محضر ضبط الواقعة ، متى اطمأنت الى صدقه ومطابقته للحقيقة والواقع ، ومتى خلصت المحكمة الى سلامة الدليل المستند من الاعتراف ، فإن مفاد ذلك أنها اطرحت فيه جميع الاعتبارات التي ساقها الدفاع لحملها على عدم الأخذ بها ، بما لا يجوز المجادلة فيه أمام محكمة النقض

٨ - قرائن الأحوال من بين الأدلة المعتبرة في القانون والتي يصح اتخاذها ضمائم الى الأدلة الأخرى وأن كان ذلك ، وكان ما أثبتته الحكم عن مضمون الخطابات المتبادلة بين الطاعن وبين المجنى عليها من تفريطها في نفسها وسؤاله لها عن ميعاد الدورة الشهرية ، إنما اتخذته قرينة ضمها الى الأدلة الأخرى ، فهو استدلال يؤدي الى ما انتهى اليه من ذلك ، فلا محل لما يثيره الطاعن في هذا الصدد .

٩ - اذا كانت المحكمة قد أخذت الطاعن باعترافه ومضمون الخطابات المتبادلة بينه وبين المجنى عليها ، ولم تؤاخذ به بغيره من الأدلة الأخرى حتى يصح له أن يشكو منه ، وكانت أقوال المجنى عليها والدتها خارجة عن دائرة استدلال الحكم ، فإن ما يثيره الطاعن بصدده عدم صدق أقوالهما ، لا يكون له محل .

١٠ - من المقرر أن لا عبرة بما اشتمل عليه بلاغ الواقعة أو بما قرره المجنى عليها في محضر الشرطة مغايرا لما استند اليه الحكم ، وإنما العبرة بما اطمأنت اليه المحكمة مما استخلصته بعد التحقيقات .

١١ - أن المدعي بالحقوق المدنية إنما يسمع كشاهد ويحلف اليمين اذا طلب ذلك ، أو طلبته المحكمة سواء من تلقاء نفسها أو بناء على

أما منازعته في الصورة التي اعتنقتها المحكمة للواقعة فهو لا يعدو أن يكون جدلاً موضوعياً في سلطة محكمة الموضوع في استخلاص صورة الواقعة كما ارتسمت في وجدانها مما تستقل بالفصل فيه بغير معقب طالما أنها تناولت دفاعه وردت عليه رداً سليماً يسوغ به أطراحه .

لما كان ذلك ، وكانت المحكمة قد أخذت الطاعن باعترافه ومضمون الخطابات المتبادلة بينه وبين المجنى عليها ولم تؤاخذ به غيره من الأدلة الأخرى حتى يصح له أن يشكر منه وكانت أقوال المجنى عليها ووالدتها خارجة عن دائرة استدلال الحكم فإن ما يثيره الطاعن بصدده عدم صدق أقوالهما لا يكون له محل .

ولما كان يبين من الحكم أن التقرير الطبي الشرعي قد دلّ على إمكان حصول الواقعة دون أن تترك أثراً بالنظر إلى ما أثبتته الفحص من أن غشاء بكارة المجنى عليها من النوع الحلقي القابل للتمدد عند الجذب ، فإن ما ينازع فيه الطاعن من أن الواقعة لم تحدث لا يعدو أن يكون من قبيل الجدل الموضوعي لما استقر في عقيدة المحكمة للأسباب السائغة التي أوردتها مما لا يقبل معه معارضة التصدي لها أمام محكمة النقض .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد عرض للقصد الجنائي ودلّ على توافره في حق الطاعن ، وجاء استخلاصه للواقعة سائغاً تتوافر به أركان جريمة هتك العرض بغير قوة أو تهديد كما هي معرفة به في القانون ، وكان لا يشترط لتوافر جريمة هتك العرض قانوناً أن يترك الفعل أثراً بجسم المجنى عليها ومن ثم فإن ما يثيره الطاعن في هذا الصدد يكون غير سديد ذلك بأن الأصل أن القصد الجنائي في جريمة هتك العرض يتحقق بانصراف إرادة الجاني إلى الفعل ولا عبرة بما يكون قد دفع الجاني إليه فعلته أو بالغرض الذي تريخاه منها فيصح العقاب ولو لم يقصد الجاني بفعله إلا مجرد الانتقام من المجنى عليها . نعم لا يلزم من القانون أن يتحدث الحكم استقلالاً عن هذا الركن بل يكفي أن يكون فيما أوردته من وقائع وظروف ما يكفي للدلالة على قيامه .

أما بالنسبة لما يثيره الطاعن من أن المحكمة

لاتجري من التحقيقات إلا ما تري لزوماً لإجرائه وهي لم تر من جانبها حاجة إلى سماع شهود الإثبات والطاعن لم يصر أمامها على طلب سماعهم كما تنازل ضمناً عن حقه في ذلك أمام محكمة أول درجة ، ومن ثم فإن النعي على الحكم من هذه الناحية لا يكون له محل .

كما أنه لا عبرة بما يقوله الطاعن من أن المحكمة لم تعمل حكم المادة ٢٨٨ من قانون الإجراءات الجنائية التي توجب سماع المدعي المدني كشاهد بعد حلف اليمين ، لما هو مقرر من أن المدعي بالحقوق المدنية إنما يسمع كشاهد ويحلف اليمين إذا طلب ذلك أو طلبته المحكمة سواء من تلقاء نفسها أو بناء على طلب الخصوم .

لما كان ذلك ، وكان الطاعن لا يدعي أنه طلب من المحكمة سماع المدعية بالحقوق المدنية فضلاً عن أنه يبين من مطالعة محضر جلسة ١٩٦٩/٦/٣٠ أمام محكمة ثاني درجة أن المدافع عن الطاعن قد ترفع في موضوع الدعوى وأبدي دفاعه كاملاً فيها ، ومن ثم فلا يحق له من بعد النعي على الحكم شيئاً في هذا الصدد .

وحيث أنه من المقرر أن الاعتراف في المسائل الجنائية عن عناصر الاستدلال التي تملك محكمة الموضوع كامل الحرية في تقدير صحتها وقيمتها في الإثبات ولها في سبيل ذلك أن تأخذ باعتراف متهم في محضر ضبط الواقعة متى اطمأنت إلى صدقه ومطابقته للحقيقة والواقع ومتى خلصت المحكمة إلى سلامة الدليل المستمد من الاعتراف فإن مفاد ذلك أنها اطرحت جميع الاعتبارات التي ساقها الدفاع لحملها على عدم الأخذ بها مما لا يجوز المجادلة فيه أمام محكمة النقض لكونه من الأمور الموضوعية .

لما كان ذلك ، وكانت قرائن الأحوال من بين الأدلة المعتبرة في القانون والتي يصح اتخاذها ضمائم إلى الأدلة الأخرى ، وكان ما أثبتته الحكم عن مضمون الخطابات المتبادلة بين الطاعن وبين المجنى عليها من تفريطها في نفسها له وسؤاله لها عن ميعاد الدورة الشهرية إنما اتخذته قرينة ضمها إلى الأدلة الأخرى . وهو استدلال يؤدي إلى ما انتهى إليه من ذلك ، فلا محل لما يثيره الطاعن في هذا الصدد .

المبادئ القانونية :

١ - متى كانت أقوال من سئل من الشهود من رجال المحفظ في جلسة المحاكمة لا تساند الحكم فيما حصله من أن رؤية المجنى عليه للمتهم الطاعن وقت الاعتداء عليه وتمييزه كانا ممكنين ، إذ قرروا بأن المظالم كان سائدا وقت الحادث ، وكان يبين من المفردات ، أن رجال المحفظ شهدوا بتحقيقات النيابة ، بتعذر الرؤية واستحالة التعرف ، إذ قرروا بأن «الدنيا كانت عتمة والرؤية متعذرة» وكان الحكم لم يكشف عن تحديد مسافة إطلاق الأعيرة النارية فيما أثبت بتقرير الصفة التشريحية حتى يمكن القطع بيقين في أمر الرؤية والتمييز بالنسبة لظروف الضوء والمظالم وقت الحادث ومسافة تلك الرؤية . وإذا كان ذلك ، فإن الحكم المطعون فيه يكون قد أورد على خلاف الثابت بأقوال الشهود أن الرؤية كانت ممكنة وتمييز الطاعن كان مستطاعا وعول على ذلك في ادانته دون أن يعنى باستجلاء حقيقة الأمر في ذلك على ضوء ما جاء بتقرير الصفة التشريحية خاصا بمسافة الإطلاق ، فإنه يكون معيبا بالخطأ في الاسناد والقصور في البيان .

٢ - أن الأدلة في المواد الجنائية متسائدة يشد بعضها بعضا ومنها مجتمعة تتكون عقدة القاضي ، بحيث أن سقط أحدها أو استبعد تعذر التعرف على مبلغ الأثر الذي كان لهذا الدليل الباطل في الرأي الذي انتهت إليه المحكمة .

المحكمة :

٠٠ ومن حيث أن الحكم المطعون فيه بعد أن بين واقعة الدعوي استدلل على ثبوتها في حق الطاعن من أقوال الخفيرين النظاميين : ٠٠ ، وعمدة الناحية ٠٠ ومما ورد بتقرير الصفة التشريحية ثم حصل أقوال هؤلاء الشهود بأن المجنى عليه أخبرهم بأن الطاعن أطلق عليه النار وأورد أقوال المجنى عليه في التحقيق بأن الطاعن أطلق عليه أربعة أعيرة نارية .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد عرض لدفاع الطاعن الذي تمسك به بمحضر جلسة المحاكمة من استحالة الرؤية لشدة المظالم ورد

لم تعامله بالرفقة حرصا على مستقبله . فمردود بما هو مقرر من أن تقدير العقوبة وتقدير قيام موجبات الرفقة أو عدم قيامها هو من اطلاقات محكمة الموضوع دون معقب ودون أن تسأل حسابا عن الأسباب التي من أجلها أوقعت العقوبة بالقدر الذي ارتأته . كما أن وقف تنفيذ العقوبة أو شموله لجميع الآثار الجنائية المترتبة على الحكم أمر متعلق بتقدير العقوبة . وهذا التقدير في الحدود المقررة قانونا من سلطة محكمة الموضوع .

وحيث أنه يبين من الحكم أن المحكمة أسست قضاءها بالتعويض المؤقت على قولها أن الطاعن قد ارتكب خطأ هو الاعتداء على عرض المجنى عليها وقد أصابتها نتيجة لهذا الخطأ أضرار مادية وأدبية تتمثل في اشتطالة عورته الى موضع العفة منها وخدش عاطفة الحياء عندها وما نال من سمعتها منه . وما قاله الحكم من ذلك يكفي في القضاء بالتعويض بعد أن أثبت على النحو سالف البيان وقوع الفعل الضار وهو بيان يتضمن بذاته الاحاطة بأركان المسؤولية المدنية من خطأ وضرر وعلاقة سببية مما يستوجب الحكم على مقارفه بالتعويض . فلا تتريب على المحكمة والحال كذلك أن هي لم تبين الضرر بنوعيه المادي والأدبي الذي حاق بالمدعى بالحقوق المدنية بصفته لما هو مقرر من أنه إذا كانت المحكمة قد حكمت بالتعويض المؤقت الذي طلبه ليكون نواة للتعويض الكامل الذي سيطلب به ، بانية ذلك على ما ثبت لها من أن المحكوم عليه هو الذي ارتكب الفعل الضار المسند اليه فهذا يكفي لتبرير التعويض الذي قضت به . أما بيان مدي الضرر قائما يستتوجه التعويض الذي قد يطالب به فيما بعد وهذا يكون على المحكمة التي ترفع أمامها الدعوي به .

وحيث أنه لكل ما تقدم ، يكون الطعن برمته على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

الطعن ١٨٦٩ سنة ٢٩ ق بالهيئة السابقة .

٣١

١٦ مارس ١٩٧٠

(أ) اثبات : شهادة . حكم ، تسبيب ، عيب . قتل عميد .

(ب) دليل . ٣ تساند الأدلة .

والاحالة بغير حاجة الى بحث باقى اوجه الطعن
الآخري .

الطعن ١٩٢٤ سنة ٢٩ ق بالهيئة السابقة .

٢٢

١٦ مارس ١٩٧٠

حكم : اصداره . بطلان . دعوى مدنية . نظرها ،
استئنافها . نقض ، حكم . اجراءات م ٤١٧ / ٢ .

المبدأ القانوني :

حكم الفقرة الثانية من المادة ١٤٧ من قانون
الاجراءات الجنائية يسري أيضا على استئناف
المدعى بالحقوق المدنية للحكم الصادر برفض
دعواه بناء على براءة المتهم لعدم ثبوت الواقعة
سواء استأنفته النيابة العامة أو لم تستأنفه .

المحكمة :

٠٠ وحيث ان ٠٠ قضاء هذه المحكمة جري
على ان حكم الفقرة الثانية من المادة ٤١٧ من
قانون الاجراءات الجنائية يسري أيضا على
استئناف المدعى بالحقوق المدنية للحكم الصادر
برفض دعواه بناء على براءة المتهم بعدم ثبوت
الواقعة سواء استأنفته النيابة العامة أو لم
تستأنفه ، فمتى كان الحكم الابتدائي قد قضى
ببراءة المتهم وبرفض الدعوى المدنية المرفوعة
عليه من المدعية بالحقوق المدنية كما هو الحال
فى هذه الدعوى - فانه لا يجوز الغاء هذا الحكم
الصادر فى الدعوى المدنية والقضاء فيها
استئنافيا بالتعويض الا باجماع آراء قضاة
المحكمة كما هو الشأن فى الدعوى الجنائية ،
نظرا للتبعية بين الدعويين من جهة ، ولارتباط
الحكم بالتعويض بثبوت الواقعة الجنائية من جهة
آخري . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه
لم ينص على أنه صدر باجماع آراء القضاة ،
فانه يكون باطلا لتخلف شرط من شروط صحته
ويتعين لذلك نقضه وتصحيحه بتأييد الحكم
المستأنف الذي قضى برفض الدعوى المدنية دون
حاجة لبحث اوجه الطعن الآخري .

الطعن ١٥١ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

عليه بقوله : « كما وأنه لا يضاعف من قوة الاتهام
ودليله القول بأن الوقت كان ظلما شديدا لأن
شهود الواقعة وهم رجال الحفظ فى قرية لا تربطهم
أية صلة بالمجنى عليه أو المتهم أو ردوا فى
شهادتهم أنه يمكن التعرف والرؤية خصوصا وأن
المتهم ليس بالشخص الغريب عن المجنى عليه وأن
هناك خصومة بينهما لسبب حادث القتل ما تجعله
ليتحقق من شخصية الجانى عند الاعتداء عليه » .

ومؤدى ما أورده الحكم فيما تقدم أن المحكمة قد
اعتمدت على ما اسندته الى رجال الحفظ من أن
رؤية المجنى عليه للطاعن وقت الاعتداء عليه
وتمييزه كانا ممكنين فى تكوين اقتناعها فى صحة
ما أخبر به المجنى عليه . لما كان ذلك ، وكانت
اقوال من سئل من رجال الحفظ فى جلسة المحاكمة
لا تساند الحكم فيما حصله فى هذا الشأن
اذ قرروا بأن الظلام كان سائدا وقت الحادث وكان
يبين من المفردات التى أمرت المحكمة بضمها
تحقيقا لوجه الطعن ، أن رجال الحفظ شهدوا
بتحقيقات النيابة بتعذر الرؤية واستحالة التعرف
اذ قرروا بأن الدنيا كانت عتمة والرؤية متعذرة
وكان الحكم لم يكشف عن تحديد مسافة الاطلاق
فيما اثبت بتقرير الصفة التشريحية حتى يمكن
القطع بيقين فى أمر الرؤية والتمييز بالنسبة
لظروف الضوء والظلام وقت الحادث ومسافة
تلك الرؤية .

لما كان ذلك ، فان الحكم المطعون فيه يكون
قد أورد على خلاف الثابت بأقوال الشهود أن
الرؤية كانت ممكنة وتمييز الطاعن كان مستطاعا
وعمل على ذلك فى ادانته دون أن يعنى باستجلاء
حقيقة الأمر فى ذلك على ضوء ما جاء بتقرير
الصفة التشريحية خاصا بمسافة الاطلاق فانه
يكون معيبا بالخطأ فى الاسناد والقصور فى
البيان ولا يغنى فى ذلك ما ذكرته المحكمة من
أدلة آخري ، اذ أن الأدلة فى المواد الجنائية
متساندة يشد بعضها بعضا ومنها مجمعة تتكون
عقيدة القاضى بحيث اذا سقط أحدها أو استبعد
تعذر التعرف على مبلغ الأثر الذى كان لهذا
الدليل الباطل فى الراي الذى انتهت اليه المحكمة .
لما كان ذلك ، فانه يتعين نقض الحكم المطعون فيه

٢٣

١٦ مارس ١٩٧٠

(١) رشوة : وظيفة ، اخلال بواجبها ، اتفاق مع الموظف ، سابق ، موظف مرشئ ، مطالبته بالمكافأة بعد اداء العمل او الامتناع عنه . عقوبات ١٠٣ و ١٠٤ و ١٠٥ .

(ب) حكم : تسبیب .

(ج) قبض : تفتيش . انن ، تلبس .

المبادئ القانونية :

١ - اذا توافر اتفاق بين الموظف وصاحب المصلحة على امتناع الموظف عن اداء عمل معين او الاخلال بواجبات وظيفته ، انطبقت المادة ١٠٤ عقوبات ، يستوي في ذلك ان يكون العطاء سابقا او معاصرا للامتناع او الاخلال او ان يكون العطاء لاحقا عليه ، مادام الامتناع او الاخلال كان تنفيذا لاتفاق سابق ، ان ان نية الانجرار بالوظيفة في هذه الحالة تكون قائمة منذ بداية الامر بدلالة تعمد الاخلال بواجب الوظيفة ، اما اذا ادى الموظف عمله او امتنع عنه او اخل بواجبات وظيفته دون ان يسبقه اتفاق مع الراشئ على اداء العمل او الامتناع عنه او الاخلال ، ثم طالب بمكافأته ، انطبقت المادة ١٠٥ من قانون العقوبات .

٢ - اذا كان الحكم المطعون فيه بعد ان سرد واقعة الدعوى استخلص منها ومن مؤدي اقوال شهود الاثبات ، وفي حدود سلطته الموضوعية - ان الطاعن ان توجه الى منزل المجنى عليه ولم يجده وقبض من زوجته مبلغ جنيه بزعم انها غرامة محكوم عليه بها ، طلب اليها التنبية عليه زوجه بضرورة مقابله في منزله بعد ان ترك ورقة بها عنوان المنزل ، وان تفهمه « يعمل حسابه لهذه المقابلة » وانه ان قابله بالمنزل اوقفه علم حقيقة الامر من انه قد حرر ضده محضر مخالفة ميانى ، وأبدي له مساعدته بآثبات يوانات لصالحه في هذا المحضر ، وبعد ان قام بذلك طلب اليه انتظامه في الخارج ثم لحق به واستولى منه على مبلغ الرشوة ، واستخلص الحكم من ذلك كله ان الطاعن قد طلب لنفسه عطاء للاخلال بواجبات وظيفته فان الواقعة على هذا النحو تكون منطبقة على نص المادة ١٠٤ من قانون العقوبات التي

دين بها ، ولا يؤثر على ذلك ان يكون العطاء لاحقا ، مادام ان نية الانجرار بالوظيفة في هذه الحالة كانت قائمة منذ البداية ، وهو ما اثبتته المحكم في حق الطاعن .

٣ - متى كان الثابت ان الضابطين لم يقبضا على الطاعن ويقوما بتفتيشه الا بعد ان راياه رؤية عين حال اخذ مبلغ الرشوة من صاحب المصلحة ، فان الجريمة تكون في حالة تلبس مما يخول الضابطين حق القبض عليه وتفتيشه دون انن من النيابة .

المحكمة :

.. ومن حيث ان المادة ١٠٤ من قانون العقوبات تنص على ان « كل موظف عمومي طلب لنفسه او لغيره او قبل او اخذ وعدا او عطية للامتناع عن عمل من اعمال وظيفته او للاخلال بواجباتها او لمكافأته على ماوقع منه من ذلك يعاقب بالاشغال الشاقة المؤبدة وضعف الغرامة المذكورة في المادة ١٠٣ من هذا القانون وقد نص في المادة الأخيرة ان الغرامة لا تقل عن ألف جنيه ولا تزيد على ما اعطى او وعد به ، كما نصت المادة ١٠٥ من القانون ذاته على ان كل موظف عمومي قبل من شخص ادى له عملا من اعمال وظيفته او امتنع عن اداء عمل من اعمالها او اخل بواجباتها ، هدية او عطية بعد تمام ذلك العمل او الامتناع عنه او الاخلال بواجبات وظيفته بقصد المكافأة على ذلك وبغير اتفاق سابق يعاقب بالسجن وبغرامة لا تقل عن مائة جنيه ولا تزيد على خمسمائة جنيه .

ومفاد هذه النصوص انه اذا توافر اتفاق بين الموظف وصاحب المصلحة على امتناع الموظف عن اداء عمل معين او للاخلال به احسب مخالفته انطبقت المادة ١٠٤ عقوبات يستوي في ذلك ان يكون العطاء سابقا او معاصرا للامتناع او الاخلال ، ان يكون العطاء لاحقا عليه مادام الامتناع او الاخلال كان تنفيذا لاتفاق سابق ان نية الانجرار بالوظيفة في هذه الحالة تكون قائمة منذ بداية الامر بدلالة تعمد الاخلال به احب الوظيفة ، اما اذا ادى الموظف عمله او امتنع عنه او اخل بواجبات وظيفته دون ان يسبقه اتفاق

الأدلة التي كونت منها المحكمة عقيدتها بالنسبة للصورة الصحيحة للواقعة والأدلة القائمة فيها .

لما كان ذلك ، وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن الضابطين لم يقبضا على الطاعن ويقوما بتفتيشه إلا بعد أن رأياه رؤية عين حال أخذه مبلغ الرشوة من صاحب المصلحة مما تعتبر به الجريمة في حالة تلبس يخول الضابطين حق القبض عليه وتفتيشه دون إذن من النيابة ، فإنه لاجدوي مما يثيره الطاعن في صدد بطلان إذن النيابة بالتفتيش لصدوره عن جريمة مستقبلية . لما كان ما تقدم ، وكان باقى ما يثيره الطاعن لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا ، فإن الطعن منه يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

الطن ١٩٩ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

٢٤

٢٢ مارس ١٩٧٠

(١) اختلاس : أموال أميرية جمعية تعاونية . موظف عام . عقوبات م ١١٣ مكررا .

(ب) مال مختلس : تسلمه بسبب الوظيفة . عقوبات ١١٣ مكررا .

(ج) عقوبة : تكميلية . محكمة نقض ، سلطتها ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٢٥ عقوبات م ٢٧ .

(د) اخفاء : اشياء متحصلة من جريمة ، علم .

المبادئ القانونية :

١ - تتحقق جريمة الاختلاس اذا كان الجاني من الموظفين في المشروعات الخاصة المبينة في القانون بيان حصر - سواء كان عضوا بمجلس الادارة أو مديرا أو مستخدما - وأن يكون قد تسلم المال المختلس من مقتضيات عمله ويدخل في اختصاصه الوظيفي استنادا الى نظام مقرر أو أمر اداري صادر ممن يملكه أو مستمدا من القوانين أو اللوائح .

٢ - اذا كان الثابت أن الجناة الثلاثة الأول قد تسلموا المال المختلس - الذرة الصفراء - بسبب وظيفتهم ، وبصفة كونهم موظفين في المشروع « الجمعية التعاونية » وبذلك بناء على

مع الراش على أداء العمل أو الامتناع عنه أو الاخلال ثم طالب بمكافأته انطبقت المادة ١٠٥ من قانون العقوبات . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه - بعد أن سرد واقعة الدعوي استخلص منها ومن مؤدي أقوال شهود الاثبات - وهو ما لا يجادل الطاعن في صحة معينة من الأوراق - وفي حدود سلطته الموضوعية ، أن الطاعن اذ توجه الى منزل المجنى عليه ولم يجده وقبض من زوجته مبلغ جنيه بزعم أنها غرامة محكوم عليه بها ، طلب اليها التنبيه على زوجها بضرورة مقابله في منزله بعد أن ترك له ورقة بها عنوان المنزل وأن تفهمه يعمل حسابيه لهذه المقابلة وأنه اذ قابله بالمنزل أوقفه على حقيقة الأمر من أنه قد حرر ضده محضر مخالفة مباني وأبدي له مساعدته باثبات بيانات لصالحه في هذا المحضر وبعد أن قام بذلك طلب اليه انتظاره في الخارج ثم لحق به واستولى منه على مبلغ الرشوة واستخلص الحكم من ذلك كله أن الطاعن قد طلب لنفسه عطاء للاخلال بواجبات وظيفته ، فإن الواقعة على هذا النحو تكون منطبقة على نص المادة ١٠٤ من قانون العقوبات التي دين بها .

ولا يؤثر على ذلك أن يكون العطاء لاحقا مادام أن نية الاتجار بالوظيفة في هذه الحالة كانت قائمة منذ البداية وهو ما أثبتته الحكم في حق الطاعن ومن ثم فلا جدوي له من بعد في شأن ما يثيره من عدم توافر هذه الجريمة بالنسبة للواقعة الاولى الخاصة باستيلائه على مبلغ جنيه من زوجة المجنى عليه اذ من حق محكمة الموضوع ان ترد الواقعة الى صورتها الصحيحة التي ترتسم في وجدانها من جماع الأدلة المطروحة أمامها على بساط البحث مادام استخلاصها سائغا مستندا الى أدلة مقبولة في العقل والمنطق وأن الأصل في الاثبات في المواد الجنائية هو باقتناع القاضى واطمئنانه الى الأدلة المطروحة عليه ، فقد جعل القانون من سلطته أن يأخذ من أي بينة أو قرينة يرتاح اليها دليلا لحكمه الا اذا قيده القانون بدليل معين ينص عليه ، ومن ثم فإن ما يثيره الطاعن في هذا الشأن لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا في تقدير

التفويض الصادر لأولهم من مجلس إدارة الجمعية باستلام كمية الذرة ، فإنه يتحقق بتسليمهم لها بسبب الوظيفة جنائية الاختلاس .

عمله ويدخل في اختصاصه الوظيفي استنادا الى نظام مقرر أو أمر إداري صادر ممن يملكه ، أو مستمدا من القوانين أو اللوائح ، وكان الثابت بمدونات الحكم المطعون فيه أن الجناة الثلاثة الأول قد استلموا المال المختلس — الذرة الصفراء — بسبب وظيفتهم وبصفتهم موظفين في المشروع «الجمعية التعاونية» وذلك بناء على التفويض الصادر لأولهم من مجلس إدارة الجمعية باستلام كمية الذرة — وهو ما لم يجادلوا فيه بأسباب الطعن — فإنه يتحقق بتسليمهم لها بسبب الوظيفة جنائية الاختلاس المنصوص عليها في المادة ١١٣ مكررا من قانون العقوبات كما هي معرفة به في القانون .

٣ - متى كان الحكم المطعون فيه قد عامل الطاعنين بالرافة وقضى بمعاقبة كل منهم بالحبس ولم يؤقت مدة العزل المقضى بها عليهم اتباعا لحكم المادة ٢٧ من قانون العقوبات ، فإنه يتعين على هذه المحكمة « محكمة النقض » أن تصحح هذا الخطأ وأن تعمل نص الفقرة الثانية من المادة ٣٥ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ في شأن حالات واجراءات الطعن أمام محكمة النقض .

٤ - ركن العلم في جريمة اخفاء الأشياء المتحصلة من جريمة مسالة نفسية للمحكمة أن تتبينها من ظروف الدعوي .

المحكمة :

٠٠ وحيث أن الحكم المطعون فيه بعد أن بين واقعة الدعوي بما تتوافر به العناصر القانونية كافة للجريمة التي دان الطاعنين بها وأورد على ثبوتها في حقهم أدلة تؤدي الى ما رتب عليه ، عرض الى ما يثيره الطاعنون الثلاثة الأول بوجه الطعن ورد عليه بقوله « وحيث أن نية الاختلاس ثابتة قبل المتهمين — الطاعنين — الأول والثاني والثالث ، ذلك أن الاجراءات المرسومة من الجهات الرسمية المختصة من استصدار قرار من مجلس إدارة الجمعية بتفويض أحد أفرادها في استلام كمية الأذرة بنقل ملكيتها منذ استلامها الى الجمعية ، ومن ثم فإن قيام المتهمين باخفاء الأذرة المضبوطة لدى المتهم الأخير — الطاعن الرابع — في مدينة أخرى بعيدة عن مقر الجمعية بدلا من ايداعها مخازنها ينطوي بذاته على قصد حرمانها من ملكية هذه الأذرة وازادتها الى ملكيتهم » .

لما كان ذلك ، وكانت جنائية الاختلاس المنصبة عليها في المادة ١١٣ مكررا من قانون العقوبات تتحقق اذا كان الجاني من الموظفين في المشروعات الخاصة المبينة في القانون بيان حصر — سواء كان عضوا بمجلس الإدارة أو مديرا أو مستخدما — وأن يكون تسلم المال المختلس ، من مقتضيات

ولا ينال من ذلك أن يكون الطاعن الاول قد دفع الثمن من ماله — بفرض صحة زعمه — ما دام أنه أبرم عقد الشراء لا بصفته أصيلا وانما نائبا عن الجمعية التعاونية المجنى عليها مما يترتب عليه أن تنصرف آثار عقد البيع بما فيه نقل ملكية المبيع لها ، أما أمر الثمن فإنه يشوي فيما بعد بين دافعه والمشتري الاصيل طبقا لطبيعة العلاقة بينهما ، ويكون ما يثيره الطاعنون الثلاثة الأول مجرد جدل موضوعي في تقدير المحكمة لأدلة الدعوي . على أنه لما كان الحكم المطعون فيه قد عامل الطاعنين الثلاثة الأول بالرافة وقضى بمعاقبة كل منهم بالحبس ولم يؤقت مدة العزل المقضى بها عليهم اتباعا لحكم المادة ٢٧ من قانون العقوبات ، فإنه يتعين على هذه المحكمة أن تصحح هذا الخطأ وأن تعمل نص الفقرة الثانية من المادة ٣٥ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ في شأن حالات واجراءات الطعن أمام محكمة النقض ، وتنقض الحكم لمصلحة الطاعنين الثلاثة الأول نقضا جزئيا وتصححه بتوقيف مدة العزل . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد عرض لدفاع الطاعن الرابع من أنه لم يكن يعلم بأن المضبوطات متحصلة من جنائية اختلاس ورد عليه بقوله « وهو دفاع مردود بأن ظروف الواقعة وملابساتها تقطع في الدلالة عن عدم صحته فهو باعتباره ممن يتجرون في الحبوب لا بد أن يعلم بأن الأذرة الصفراء هي من المواد التموينية المستوردة والملوكة لوزارة التموين والتي يقوم بنك التسليف الزراعي بالوساطة في بيعها للأهالي عن طريق الجمعيات

المبادئ القانونية :

١ - المصادرة اجراء الغرض منه تملك الدولة أشياء مضبوطة ذات صلة بجريمة ، قهرا عن صاحبها ، وبغير مقابل ، وهي عقوبة اختيارية تكميلية في الجنايات والمجنح ، الا اذا نص القانون على غير ذلك ، فلا يجوز الحكم بها الا على شخص ثبتت ادانته وقضى عليه بعقوبة أصلية ، وقد تكون المصادرة وجوبية يقتضيها النظام العام لتعلقها بشيء خارج بطبيعته عن دائرة التعامل ، وهي على هذا الاعتبار تدبير وقائي لا مفر من اتخاذه في مواجهة الناس كافة ، كما قد تكون المصادرة في بعض القوانين الخاصة من قبيل التعويضات المدنية ، اذ نص على أن تؤول الأشياء المصادرة الى المجنى عليه أو خزانة الدولة كتعويض عما سببته الجريمة من أضرار ، وهي بوضعها الأول تكون تدبيرا وقائيا على المحكمة أن تحكم به مدامت فتعلق بشيء خارج بطبيعته عن دائرة التعامل ، وهي بوضعها الثاني توفر للمجنى عليه صفة المطالبة بها كتعويض وفي أن يتتبع حقه في ذلك امام درجات القضاء المختلفة ، حتى في حالة الحكم بالبراءة .

٢ - تدخل الخزانة في الدعوي ومطالبتها المطعون ضدها بتعويض عن تهمة الغش المسندة اليها ، يكون على غير سند من القانون ، ومن ثم فلا يكون لها صفة في الطعن في الحكم الصادر بالغاء ما قضى لها به من تعويض .

٣ - حدد القانون الأحوال التي تعتبر فيها المادة مهربة ، وليس من بينها غش الكحول ، وقد نصت المادة ٢١ من القانون المذكور على أنه يجوز الحكم على المخالفة بأداء تعويض للخزانة لا يزيد على ثلاثة أمثال الرسوم المستحقة ، واذا تعذر معرفة مقدار الرسم ، قدرت المحكمة التعويض بحيث لا يزيد على ألف جنيه .

المحكمة :

حيث ان النيابة العامة اتهمت المطعون ضدها بأنها أنتجت بقصد البيع منواد كحولية دون أن تتوافر فيها الحدود المقررة من عناصر

التعاونية وقد أقر بعمله بذلك في تحقيق النيابة ، هذا الى ضخامة كمية الأثرة المضبوطة في حيازته ونقلها ليلا من الزقازيق الى ميت غمر حيث أخفيت في منزله ، فضلا عن أن ما ساقه تبريرا لقبوله حيازتها وهو ايهام المتهمين الثاني والثالث له بحدوث عطل في السيارة التي تنقلها هو تبرير لا يقبله العقل في ظروف الواقعة ، الأمر الذي يكشف عن سوء نيته ويدل على ثبوت علمه بمصدر حيازة المتهمين الثلاثة الأول لهذه الأثرة خاصة وقد اعترف بالتحقيقات بأنه على علاقة سابقة بالمتهم الأول وأن المتهم الثاني والثالث أخبراه بأنهما حضرا من قبله .

لما كان ذلك ، وكان ركن العلم في جريمة اخفاء الأشياء المتحصلة من جريمة مسألة نفسية للمحكمة أن تتبينها من ظروف الدعوي ، فإن الذي ذهب اليه الحكم المطعون فيه يسوغ به التدليل على توافر علم الطاعن الرابع بالظروف التي أحاطت بالجريمة التي تحصلت منها الأشياء المختلسة وهي الجريمة المنصوص عليها في المادة ١١٣ مكررا من قانون العقوبات ، ولا يعدو ما يثيره الطاعن الرابع أن يكون جدلا موضوعيا حول الأدلة التي اطمأنت اليها المحكمة ، هذا الى أنه لاجدوي له من تعيب الحكم باسناده له علمه بالظرف المشدد الذي أحاط بالجريمة التي حصلت منها الأشياء التي أخفاها ما دام أنه آخذ بالعقوبة المقررة قانونا للجريمة المسندة اليه مجردة من هذا الظرف ومن ثم يكون هذا الوجه من النعى غير سديد .

لما كان ما تقدم جميعه ، تعين نقض الحكم المطعون فيه نقضا جزئيا بالنسبة للطاعنين الثلاثة الأول وتصويبه بتوقيف عقوبة العزل ، ورفضه فيما عدا ذلك .

الطعن ٢١٣ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

٢٥

٢٢ مارس ١٩٧٠

(١) مصادرة : عقوبة تكميلية . اجراء وقائي ، نظام هام . تعويض .

(ب) دعوى مدنية : تعويض ، خزانة عامة ، مطالبتها به كمقابل للمصادرة .

(ج) غش : كحول ، رسم انتاج . تهريب ، تعويض .

ن ٣٦٣ لسنة ١٩٥٦ م ١٨ .

الكحول قد حدد في المادة ١٨ منه الأحوال التي تعتبر فيها المادة مهربية ، وليس من بينها غش الكحول ، ثم نص في المادة ٢١ منه على أنه يجوز الحكم على المخالف بأداء تعويض للخزانة لا يزيد على ثلاثة أمثال الرسوم المستحقة ، وإذا تعذر معرفة مقدار الرسم قدرت المحكمة التعويض بحيث لا يزيد على ألف جنيه . فإن الجزاء الذي نصت عليه هذه المادة لا ينطبق على واقعة الدعوي .

كما أنه ليس في نصوص القانون ٤٨ لسنة ١٩٤١ ما يعطى للخزانة الحق في الحصول على مقابل المصادرة .

لما كان ذلك فإن تدخل الخزانة في الدعوي ومطالبتها المطعون ضدها بتعويض عن التهمة المسندة اليها يكون على غير سند من القانون ، ومن ثم فلا يكون لها صفة في الطعن في الحكم الصادر بالغاء ما قضى لها به من تعويض ، الأمر الذي يتعين معه الحكم بعدم قبول الطعن .

الطعن ١٦٦٦ سنة ٢٩ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين نصر الدين عزام وسعد الدين عطية وأنور أحمد خلف ومحمود كامل عطية والدكتور أحمد محمد إبراهيم .

٢٦

٢٢ مارس ١٩٧٠

(١) كتان : قش ، بذرة ، نقله . تمرين . قرار وزير تموين ٦٥ لسنة ١٩٦٦ م ١٨ .
(ب) نقض : طعن ، مخالفة قانون . محكمة نقض ، سسبها . ق ٥٧ نسبه ١٩٥٩ م ١٥ .

المبادئ القانونية :

١ - ان التائيم في قرار وزير التموين ٦٥ لسنة ١٩٦٦ لا ينصب الا على نقل قش الكتان وبذرته خلال الفترة التي حدها ولا يمتد اثره الى مجرد البيع . ولما كانت لا توجد نصوص اخري تحظر التعامل في الكتان في تاريخ التهمة المسندة للمطعون ضده ، فإن الحكم المطعون فيه ان دانه عنها يكون قد اخطأ في تطبيق القانون .

٢ - لمحكمة النقض أن تنقض الحكم من تلقاء نفسها اذا تبين لها مما هو ثابت فيه أنه مبني على

تركيبها وطلبت عقابها بالمواد ٥ و ٧ و ٨ و ٩ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ . وأمام محكمة أول درجة ادعى وزير الخزانة - الطاعن - مدنيا ضد المطعون ضدها بمبلغ ٢٥٩ جنيه و ٥٠ مليم وقضت هذه المحكمة بتعزيم المطعون ضدها خمسة جنيهاً وبإلزامها بأن تؤدي للخزانة العامة - مصلحة الجمارك - ادارة انتاج القاهرة مبلغ ٢٥٩ جنيه و ٥٠ مليم بدل مصادرة .

فاستأنفت المطعون ضدها هذا الحكم وقضت المحكمة الاستئنافية بقبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوي المدنية والزممت المدعى المدني المصاريف المدنية عن الدرجتين فطعن وزير الخزانة بالنقض في الحكم الأخير طالبا نقضه للأسباب التي ذكرها في أسباب الطعن .

لما كان ذلك ، وكانت المصادرة اجراء الغرض منه تمليك الدولة أشياء مضبوطة ذات صلة بجريمة - قهرا عن صاحبها وبغير مقابل - وهي عقوبة اختيارية تكميلية في الجنايات والجناح ، الا اذا نص القانون على غير ذلك - فلا يجوز الحكم بها الا على شخص ثبتت ادانته وقضى عليه بعقوبة أصلية ، وقد تكون المصادرة وجوبية يقتضيها النظام العام لتعلقها بشيء خارج بطبيعته عن دائرة التعامل ، وهي على هذا الاعتبار تدبير وقائي لا مفر من اتخاذه في مواجهة الكافة .

كما قد تكون المصادرة في بعض القوانين الخاصة من قبيل التعويضات المدنية اذا نص على أن تؤول الأشياء المصادرة الى الجنى عليه أو خزانة الدولة كتعويض عما سببته الجريمة من أضرار . وهي بوصفها الأول تكون تدبيرا وقائيا على المحكمة أن تحكم به مادامت تتعلق بشيء خارج بطبيعته عن دائرة التعامل ، وهي بوصفها الثاني توفر للجنى عليه صفة المطالبة بها كتعويض وفي أن يتتبع حقه في ذلك أمام درجات القضاء المختلفة حتى في حالة الحكم بالبراءة .

لما كان ذلك ، وكان القانون ٣٦٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم تحصيل رسم الانتاج والاستهلاك على

مخالفة القانون أو على خطأ في تطبيقه أو في تأويله .

المحكمة :

.. وحيث ان النيابة اتهمت المطعون ضده بأنه في ١٧/٩/١٩٦٦ تصرف بيعاً في محصول الكتان على النحو المبين بالمحضر ، وطلبت عقابه بالمواد ١ و ٢ و ٣ من القرار ٦٥ لسنة ١٩٦٦ وقضت محكمة أول درجة بتغريمه مائتي قرش فاستأنفت النيابة هذا الحكم وقضت المحكمة الاستئنافية بتعديل الحكم المطعون فيه الى تغريم المطعون ضده مائة جنيه والمصادرة وأمرت بوقف تنفيذ عقوبة الغرامة لمدة ثلاث سنوات .

لما كان ذلك ، وكانت المادة الأولى من قرار المتموين ٦٥ لسنة ١٩٦٦ تنص على أنه « يحظر خلال المدة من أول أبريل حتى آخر أغسطس نقل قش الكتان وبذرتة خارج الأجران ومراكز التجميع الا بترخيص من مدير الزراعة » فان التأثيم في هذا القرار لا ينصب الا على نقل قش الكتان وبذرتة خلال الفترة التي حددها ولا يمتد أثره الى مجرد البيع ، ولما كانت لا توجد نصوص أخرى تحظر التعامل في الكتان في تاريخ التهمة المسندة للمطعون ضده ، فان الحكم المطعون فيه اذ دانه عنها يكون قد اخطأ في تطبيق القانون ، ويكون لمحكمة النقض طبقاً لنص المادة ٣٥ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ في شأن حالات واجراءات الطعن أمام محكمة النقض أن تنقض الحكم من تلقاء نفسها اذا تبين لها مما هو ثابت فيه انه مبني على مخالفة القانون أو على خطأ في تطبيقه أو في تأويله ، ومن ثم فانه يتعين نقض الحكم المطعون فيه والحكم ببراءة المطعون ضده من التهمة المسندة اليه .

الطعن ١٦٦٩ سنة ٣٩ ق بالهيئة السابقة .

٢٧

٢٢ مارس ١٩٧٠

تدخل في وظيفة عمومية : نصب ، حكم ، تسبيب ، هيب .

المبدأ القانوني :

أوجب القانون أن يشتمل كل حكم بالادانة على بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة بيانا تتحقق به أركان الجريمة والظروف التي وقعت فيها والأدلة التي استخلصت منها المحكمة ثبوت وقوعها من المتهم وأن تلتزم بإيراد مؤدي الأدلة التي استخلصت منها الادانة حتى يقضح وجه استدلالها بها وسلامة المأخذ والا كان الحكم قاصراً .

المحكمة :

.. وحيث ان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه اقتصر في تبرير قضائه على قوله « وحيث ان التهمة ثابتة قبل المتهم ثبوتاً كافياً مما شهد به المجنى عليهم ومن الايصال المقدم من المجنى عليه عبد الحليم ومن اعتراف المتهم الثابت بمحضر جلسة ٢٣ من أكتوبر ١٩٦٦ والمقر فيه بتسليمه عشرة جنيهات على ذمة استخراج الرخص ومن عدم دفع التهمة الموجهة اليه بدفاع مقبول ينال من ثبوت التهمة مما يتعين معه عقاب المتهم طبقاً لمادتي الاتهام » .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن القانون قد أوجب في كل حكم بالادانة أن يشتمل على بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة بيانا تتحقق به أركان الجريمة والظروف التي وقعت فيها والأدلة التي استخلصت منها المحكمة ثبوت وقوعها من المتهم وأن تلتزم بإيراد مؤدي الأدلة التي استخلصت منها الادانة حتى يتضح وجه استدلالها بها وسلامة المأخذ والا كان الحكم قاصراً، وكان الحكم الابتدائي الذي اعتنق أسبابه الحكم المطعون فيه لم يبين مؤدي شهادة المجنى عليهما وفحوي الايصال المقدم من المجنى عليه عبد الحليم .. ولم يستظهر الحكم في جريمة التداخل في وظيفة عمومية الأعمال الايجابية التي صدرت من الطاعن والتي تعتبر افتئاتاً على الوظيفة اذ أن انتحال صفة الموظف لا يعتبر لذاته تدخلاً في الوظيفة ، كما لم يبين الحكم في جريمة النصب علاقة السببية بين اتخاذ الصفة غير الصحيحة وبين تسليم المجنى عليهما النقود للطاعن الأمر الذي يعجز محكمة النقض عن اعمال رقابتها على تطبيق القانون

الا أن هذا الدفع في غير محله لأن اذن الضبط والتفتيش الذي صدر بتاريخ ١٩٦٧/٢/٢٠ قد استند الى جريمة عرض الرشوة التي وقعت منذ يوم ١٩٦٧/٢/٦ ولم يكن بصدد جريمة مستقبلية . ولا يخفى أن واقعة ضبط المتهم قد تمت وجريمة عرض الرشوة في حالة تلبس، وقف عليها الشهود وهم رجال الشرطة ، وقد تمت تحت سمعهم وبصرهم في مكان عام ، وفي ذلك ما يسوغ القبض على المتهم وتفتيشه على سند صحيح من القانون)) فان ما أورده الحكم في شأن صحة اذن التفتيش سائغ ويستقيم به وحده الرد على دفاع الطاعن .

المحكمة :

.. وحيث ان الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بما مجمله أنه بتاريخ ٦ من فبراير سنة ١٩٦٧ توجه الطاعن الى السيد مأمور الضرائب بالزقازيق في مقر عمله لبدء أقواله في شأن أرباحه التجارية ، وبعد أن تمت المناقشة ، وفي طريق انصرافهما من محل العمل دس الطاعن يده في جيب الموظف وبها مبلغ خمسة وعشرون جنيها واعدة اياه بدفع ما يريد له ان هو أنجز التقرير لصالحه فأمله الموظف الى موعد آخر وأخطر رئيسه بما اقترفه الطاعن فطلب اليه مسأيرته حتى يتم ضبطه . ثم تم بينهما حديث تليفوني تحت رقابة رجال الشرطة تظاهر فيه الموظف بطلب مبلغ مائة وعشرين جنيها واتفقا على أن يتقابلا يوم ٢٠ من فبراير سنة ١٩٦٧ في محطة سكة حديد الزقازيق ، وفي المكان والموعدين المحددين تم اللقاء بينهما . وقدم الطاعن الى الموظف ستين جنيها أتبعها بعشرين أخرى وحينئذ دأبهما رجال الشرطة وضبطت الواقعة . وخلص الحكم الى القول بأن جريمة عرض الرشوة تكون قد بدأت يوم ٦ فبراير سنة ١٩٦٧ وبلغت نهايتها يوم ٢٠ فبراير سنة ١٩٦٧ بدفع المبلغ المضبوط . لما كان ذلك، وكان ما انتهى اليه الحكم من رد تاريخ الحادث الى الوقت الذي اطمأن الى وقوع الجريمة فيه هو مجرد تصحيح لبيان تاريخ التهمة كما استخلصه من العناصر المطروحة على بساط البحث وليس تغييرا في كيانها المادى ، فان ذلك لا يعد في حكم القانون تعديلا في التهمة بما يستوجب لفت نظر الدفاع اليه

تطبيقا صحيحا على الواقعة التي صار اثباتها في الحكم . لما كان ما تقدم ، فان الحكم المطعون فيه يكون معيبا بالقصور الذي يستوجب نقضه والاحالة بغير حاجة الى بحث سائر ما يثيره الطاعن في أسباب طعنه .

الطعن ١٨٧٢ سنة ٢٩ ق بالهيئة السابقة .

٢٨

٢٢ مارس ١٩٧٠

(١) تهمة : وصفها تعديلها ، دفاع ، اخلال بحقه . حكم ، تسببه .

(ب) حكم : تعديله في مقدار المبلغ موضوع جريمة عرض الرشوة .

(ج) رشوة : تفتيش . اذن ، اصداره . دفع ببطلانه .

المبادئ القانونية :

١ - ان رد الحكم تاريخ الحادث الى الوقت الذي اطمأن الى وقوع الجريمة فيه ، هو مجرد تصحيح لبيان تاريخ التهمة كما استخلصه من العناصر المطروحة على بساط البحث ، وليس تغييرا في كيانها المادى ، ومن ثم لا يعد في حكم القانون تعديلا في التهمة بما يستوجب لفت نظر الدفاع .

٢ - متى كان مرد التعديل في مقدار المبلغ موضوع جريمة عرض الرشوة ، هو قصره على المبلغ المدفوع يوم ضبط الواقعة دون المبلغ كله انذى تظاهر الموظف بطلبه وبغير ان يتضمن التعديل اسناد واقعة مادية او اضافة عناصر جديدة الى الواقعة المادية المبينة بأمر الاحالة والتي كانت مطروحة بالجلسة ، وهى بذاتها الواقعة التى اتخذها الحكم أساسا لقضائه بالادانة ، فإنه لا محل لما يثيره الطاعن من دعوى الاخلال بحق الدفاع ، اذ المحكمة لا تلتزم في مثل هذه الحالة بتنبيه المتهم أو المدافع عنه الى ما أجرته من تعديل في الوصف .

٣ - اذا كان الحكم قد عرض للدفع ببطلان اذن التفتيش المبدى من الطاعن ورد عليه في قوله ((ان الحاضر مع المتهم دفع ببطلان اذن التفتيش لأنه قد صدر بالنسبة لجريمة مستقبلية لما تقع ،

استطرد إليها الحكم - فإنه بفرض وجوده يصبح خطأ غير مؤتم ومادام الثابت أن المحكمة لم تبين قضائها بصفة أصلية على أقوال الشاهد مليجي أبو العزم وإنما هي أوردتها على سبيل تعزيز الأدلة الأخرى التي اعتمدت عليها والتي تكفى وحدها لحمل قضاء الحكم ، فإن ما يثيره الطاعن في صدد أقوال هذا الشاهد لا يقدر في سلامة حكمها . لما كان ما تقدم ، فإن الطعن برمته يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

الطعن ١٨٧٤ سنة ٢٩ ق بالهيئة السابقة .

٢٩

٢٢ مارس ١٩٧٠

تبديد : اختلاس أشياء محجوزة . جريمة ، اركانها .
حجز ، ادارى . حكم ، تسبيب ، عيب .

المبدأ القانوني :

ان مؤدي نص المادة ١١ من القانون رقم ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ في شأن الحجز الإداري المعدل بالقانون رقم ١٨١ لسنة ١٩٥٩ ، أنه يشترط لانعقاد الحجز وجوب تعيين حارس لحراسة الأشياء المحجوزة ، إلا اذا كان المدين أو الحائز حاضرا كلف الحراسة ، فلا يفقد برفضه إياها .
وإذا كان ما تقدم ، وكان الثابت من الأوراق أن المحجوز عليها غير المتهم ، وقد خلا الحكم من بيان سنده في اعتبار هذا المتهم حارسا رغم عدم قبوله الحراسة ، فإنه يكون مشوبا بالقصور الذي يعجز محكمة النقض عن مراقبة صحة تطبيق القانون على واقعة الدعوى ، مما يتعين معه نقضه .

المحكمة :

حيث ان مما ينعاه الطاعن على الحكم الطعون فيه أنه اذ دانه بجريمة اختلاس أشياء محجوزة ، جا مشوبا بالخطأ في القانون ذلك بأنه اعتبره حارسا على الأشياء المحجوزة رغم أنه لم يقبل الحراسة وليس مدينا ولا حائزا .

وحيث ان النيابة العامة اتهمت الطاعن بأنه بدد الأشياء المينة الوصف والقيمة بالمحضر والملوكة له والمحجوز عليها اداريا لصالح

ليترافع على أساسه بل يصح اجراؤه من المحكمة بعد الفراغ من سماع الدعوى . لما كان ذلك ، وكان مرد التعديل في مقدار المبلغ موضوع الجريمة هو قصره على المبلغ المدفوع يوم ضبط الواقعة دون المبلغ كله الذي تظاهر الموظف بطلبه ، وبغير أن يتضمن التعديل اسناد واقعة مادية أو اضافة عناصر جديدة الى الواقعة المادية المبينة بأمر الاحالة والتي كانت مطروحة بالجلسة وهي بذاتها الواقعة التي اتخذها الحكم أساسا لقضائه بالادانة فإنه لا محل لما يثيره الطاعن من دعوى الاخلال بحق الدفاع اذ ان المحكمة لا تلتزم في مثل هذه الحالة بتنبيه المتهم أو المدافع عنه الى ما أجرته من تعديل في الوصف نتيجة تحديدها المبلغ موضوع الجريمة بالقدر الذي عرض يوم ضبط الواقعة . واذ كان يكفى لتوافر الركن المادى لجريمة عرض الرشوة أن يحصل عرضا من الراشى الى الموظف بعتاء بغض النظر عن قيمة هذا العطاء ، فان ما يثيره الطاعن في هذا الصدد يضحى غير منتج .
لما كان ذلك ، وكان الحكم قد عرض للدفع ببطلان اذن التفتيش المبدي من الطاعن ورد عليه في قوله « ان الحاضر مع المتهم دفع ببطلان اذن التفتيش لأنه قد صدر بالنسبة لجريمة مستقبلية لما تقع الا ان هذا الدفع في غير محله لان اذن الضبط والتفتيش الذي صدر بتاريخ ١٩٦٧/٢/٢٠ قد استند الى جريمة عرض الرشوة التي وقعت منذ يوم ١٩٦٧/٢/٦ ولم يكن بصدد جريمة مستقبلية . ولا يخفى أن واقعة ضبط المتهم قد تمت وجريمة عرض الرشوة في حالة تلبس وقف عليها الشهود وهم رجال الشرطة وقد تمت تحت سمعهم وبصرهم في مكان عام وفي ذلك ما يسوغ القبض على المتهم وتفتيشه على سند صحيح من القانون ، فان ما أورده الحكم في شأن صحة اذن التفتيش سائب ويستقيم به وحده الرد على دفاع الطاعن ، وما استطرد اليه الحكم بعد ذلك في اثبات حالة التلبس لم يكن الا تزييدا . وإذا كان ما ينعاه الطاعن من خطأ في الاسناد انما ينصب على أن ما شهد به الرائد مليجي أبو العزم لا يتطابق مع أقوال المقدم محمد عبد الخالق في شأن واقعة رؤية المبلغ وهو في يد الطاعن وقت تسليمه للموظف - اثباتا لحالة التلبس التي

المبدأ القانوني :

إذا كان ما أورده الحكم في مدوناته ، لا يبين منه عناصر الخطأ الذي وقع من الطاعن ، وكان مجرد الانحراف من جهة الى جهة أخرى بالسيارة ووجزء آثار قراملها لا يعتبر دليلا على الخطأ الا اذا لم يكن هناك ما يبرر ذلك - وهو ما لم يوضحه الحكم - فضلا عن أن الأسباب التي استند اليها الحكم المطعون فيه خلت من بيان رابطة السببية بين ما وقع من المتهم وبين وفاة المجنى عليها ، فان الحكم يكون معيبا بالقصور مما يستوجب نقضه .

المحكمة :

٠٠ وحيث ان الحكم المطعون فيه حصل واقعة الدعوي في قوله « وحيث ان واقعة الدعوي تخلص في أن المتهم أبلغ أنه أثناء قيادته للسيارة تابعة لشركة النصر العامة للمقاولات في طريقه الى مشروع المائة يوم فوجيء بطفلين في الطريق فحاول مفاداتهما بالاتجاه الى الناحية اليسري فانقلبت السيارة وأضاف أن احدي السيدات قد أصيبت من جراء ذلك وأنه قد استعمل آلة التنبيه وبسؤال سيد حسن رزق قرر بأنه أثناء سير السيارة قيادة المتهم وكان يطلق آلة التنبيه لأطفال أمامه ، ظهرت فجأة المصابة أمامه فحاول مفاداتها الى الجهة اليمنى فاتجهت هي الى الجهة اليمنى فانحرف الى الجهة اليسري الا أن المجنى عليها انحرفت نفس اتجاه السيارة واصطدمت بمؤخرتها وأضاف أن سرعة السيارة كانت بين ٣٥ و ٤٠ كيلو وبسؤال حلمي عباس محمود ربيع قرر بأن المجنى عليها كانت تسير أمامه بالطريق على يمين الطريق وكانت السيارة مرتكبة الحادث في الجهة المصادة وعلى يسار الطريق فانحرف قائدها ناحية المجنى عليها واصطدم بها وأضاف بأن المتهم لم يستعمل آلة التنبيه . وحيث انه تبين من التقرير الطبي أن المصابة وتدعى تيسير سيد المغربي سن ١٦. توفيت الى رحمة الله وسبب الوفاة صدمة عصبية نتيجة كسر بعظم الحوض مع جرح متهتك بأعلى الفخذ اليسري وكسر بعظام الذراع الأيسر مع جرح متهتك بالذراع . وحيث انه قد تبين من المعاينة أن السيارة كانت مقلوبة على جانبها الأيسر في اتجاه امباية ، كما وجدت

الحكومة والتي سلمت اليه على سبيل الوديعة لحراستها فاختلسها لنفسه ، وحصل الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه واقعة الدعوي في قوله « وحيث ان واقعة الدعوي حسبما استبان من الأوراق تخلص في أن مندوب الحجز أوقع بتاريخ ١٩٦٨/٦/٦ حجزا على الأشياء المبينة بالمحضر والمملوكة (هكذا الأصل) وعين المتهم حارسا عليها وحدد للبيع يوم ١٩٦٨/٨/٦ وفيه أثبت أنه انتقل الى مكان الحجز لاجراء البيع فلم يقدم اليه أحد المحجوزات وبحث عنها فلم يجدها فاعتبر الحارس مبددا . لما كان ذلك ، وكان يبين من الاطلاع على المفردات التي أمرت المحكمة بضمها تحقيقا لوجه الطعن الثابت بمحضر الحجز هو أن مندوب الحجز انتقل لتوقيع الحجز ضد . مخاطبا مع . وقد امتنع المذكور عن التوقيع على محضر الحجز . لما كان ذلك ، وكانت المادة ١١ من القانون رقم ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ المعدلة بالقانون رقم ١٨١ لسنة ١٩٥٩ تنص على أنه يعين مندوب الحاجز عند توقيع الحجز حارسا أو أكثر على الأشياء المحجوزة ، ويجوز تعيين المين أو الحائز حارسا ، واذ لم يوجد من يقبل الحراسة وكان المدين أو الحائز حاضرا كلفه الحراسة ولا يعتد برفضه اياها . فان مؤدي ذلك أنه يشترط لانعقاد الحجز وجوب تعيين حارس لحراسة الأشياء المحجوزة الا اذا كان المدين أو الحائز حاضرا كلف الحراسة ، فلا يعتد برفضه اياها . لما كان ما تقدم ، وكان الثابت من الأوراق أن المحجوز عليها هي . وقد خلا الحكم من بيان سند في اعتباره الطاعن حارسا رغم عدم قبوله الحراسة فانه يكون مشوبا بالقصور الذي يعجز هذه المحكمة عن مراقبة صحة تطبيق القانون على واقعة الدعوي مما يتعين معه نقضه والاحالة دون حاجة الى بحث باقى أوجه الطعن .

الطعن ١٩٣٥ سنة ٣٩ ق بالهيئة السابقة .

٣٠

٢٢ مارس ١٩٧٠

قتل : خطأ . رابطة السببية . حكم ، تسبيب ، عيب

- (ك) محبوس : داخل السجن . اتصال رجال السلطة العامة به . إجراءات م ١٤٠ .
 (ل) تحقيق : بمعرفة النيابة . مأمورو ضبط قضائي . اختصاصهم .
 (م) محكمة موضوع : سلطتها في تقدير دليل .

المبادئ القانونية :

١ - تنص المادة ٣٦٦ من قانون الإجراءات الجنائية على أن تشكل محكمة الجنايات من ثلاثة من مستشاري محكمة الاستئناف . وتنص المادة ٣٦٧ من القانون ذاته على أن تعين الجمعية العامة لكل محكمة من محاكم الاستئناف في كل سنة بناء على طلب رئيسها من يعهد اليه من مستشاريها القضاء بمحاكم الجنايات وأنه إذا حصل مانع لأحد المستشارين المعيّنين لدور من أدوار انعقاد محكمة الجنايات يستبدل به آخر من المستشارين يندبه رئيس محكمة الاستئناف ويجوز عند الاستعجال أن يجلس مكانه رئيس المحكمة الابتدائية الكائنة بالجهة التي تنعقد بها محكمة الجنايات أو وكيلها ولا يجوز في هذه الحالة أن يشترك في الحكم أكثر من واحد من غير المستشارين . ومؤدي ذلك أن الشارع لم يرقب البطلان إلا في هذه الحالة الأخيرة التي تشكل فيها الدائرة من أكثر من واحد من غير المستشارين . ولما كان ما يبين من الحكم المطعون فيه أنه صدر من دائرة شكلت من ثلاثة من مستشاري محكمة استئناف القاهرة ، فإنه يكون قد صدر من هيئة مشكلة وفق القانون ، ولا يؤثر في هذا أن تلك الدائرة أصبحت تختص بالمواد المدنية قبل النطق بالحكم ذلك أن توزيع العمل على دوائر محكمة الاستئناف وبالتالي تعيين من يعهد اليه من المستشارين للقضاء بمحاكم الجنايات لا يعدو أن يكون تنظيماً إدارياً بين دوائر المحكمة المختصة وليس من شأن ذلك التوزيع أن يخلق نوعاً من الاختصاص تنفرد به دائرة دون دائرة أخرى مما لا يترقب البطلان على مخالفته ، فإن ما يدعيه الطاعن من بطلان الحكم في هذا الصدد لا يقوم على أساس من القانون .

٢ - متى كان الثابت من مطالعة محضر الجلسة أن استجواب الطاعن تم بموافقة الدفاع ودون اعتراض منه فليس له أن ينعي عليها من

آثار فرامل للسيارة على يسار الطريق لمسافة ٨ متر حتى مكان الحادث والمسافة من آثار الفرامل من اليمين حوالي ٤ متر ومن اليسار ٢ متر . وحيث أن المهندس الفني أثبت في تقريره أن فرملة القدم بالسيارة غير صالحة وأن فرامل اليد ضعيفة وآلة التنبيه بحالة جيدة ثم خلص الحكم المطعون فيه إلى ادانة الطاعن في قوله « لما كان ذلك ، وكان ما نسب إلى المتهم ثابت في حقه من أقوال الشاهد حلمي عباس محمود ربيع ومن المعاينة التي ثبت بها وجود آثار فرامل ثمانية أمتار فضلاً عن تقرير المهندس الفني الذي قام بفحص السيارة والتي ثبت به عدم صلاحية فرامل القدم وضعف فرامل اليد ومن ثم يتعين ادانة المتهم » وما أورده الحكم فيما تقدم ، لإبين منه عناصر الخطأ الذي وقع من الطاعن ، إذ أن مجرد الانحراف من جهة إلى أخرى ووجود آثار فرامل لا يعتبر دليلاً على الخطأ إلا إذا لم يكن هناك ما يبرر ذلك - وهو ما لم يوضحه الحكم - فضلاً عن أن الأسباب التي استند إليها الحكم المطعون فيه خلت من بيان رابطة السببية بين ما وقع من المتهم وبين وفاة المجنى عليها - وهو قصور يعيب الحكم ويستوجب نقضه دون حاجة إلى بحث باقي أوجه الطعن .

الطعن ٢٣٩ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

٣١

٢٢ مارس ١٩٧٠

- (١) محكمة جنايات : تشكيلها . حكم . بطلانه . اختصاص .
 (ب) تحقيق : بمعرفة المحكمة . دفاع . اخلال بحقه . نفع ببطلان الاستجواب .
 (ج) محاكمة : إجراءاتها . شهود : استدعائهم .
 (د) شاهد : نفي . أقواله ، أطراحها .
 (هـ) دفاع : تمكينه من ابداء أوجه دفاعه .
 (و) محكمة : حقها في استدعاء شاهد لاستيضاحه أمراً معيناً .
 (ز) حكم : تسبب .
 (ح) دعوى : عدم التزام المحكمة بتحقيق دفاع . غير منتج .
 (ط) محكمة موضوع : حقها في تجزئه . دليل .
 (ي) اعتراف : تقديره . موضوعي .

الدفاع غير المنتج في الدعوي أو أغفلت الرد عليه .

٩ - لمحكمة الموضوع تجزئة الدليل ولو كان اعترافا والأخذ منه بما تظمن اليه واطراح ماعداه . ولما كان الثابت من الحكم المطعون فيه أنه لم يورد عند بيانه لواقعة الدعوي أن الطاعن استعمل سلاحه الأميري بل اقتصر على أنه قتل المجنى عليها بطنجة أعدها لذلك وعندما أورد اعتراف الطاعن ذكر أنه أقر بأنه أطلق على المجنى عليها الصيار من مسدسه الأميري المسلم اليه ثم أخذ بما اطمأن اليه من اعتراف الطاعن في شأن مقارفته للقتل واطرح ما عداه في شأن السلاح المستعمل ، فإن ما ينعاه الحكم من دعوي التناقض في التسبيب في هذا الشأن لا يكون لها محل .

١٠ - الاعتراف في المسائل الجنائية من لعناصر التي تملك محكمة الموضوع كامل الحرية في تقدير صحتها وقيمتها في الاثبات ولها دون غيرها البحث في صحة ما يدعيه المتهم من أن الاعتراف المعزو اليه قد انتزع منه بطريق الحيلة أو الاكراه . ومتى تحققت أن الاعتراف سليم مما يشوبه واطمأنت اليه كان لها أن تأخذ به بما لا يعقب عليه .

١١ - لا جدوي مما يثيره الطاعن من بطلان اعترافه بسبب مخالفة المادة ١٤٠ من قانون الاجراءات الجنائية ، ذلك بأن المخاطب بهذا النص بحكم وروده في الفصل التاسع من الباب الثالث الخاص بقاضي التحقيق من القانون المذكور هو مأمور السجن بقصد تحذيره من اتصال رجال السلطة بالمتهم المحبوس داخل السجن ، ولا يترقب على هذا الاتصال بذاته بطلان ما للاجراءات وكل ما يلحقه هو مظنة التأثير على المتهم وتقدير ذلك هو كول الى محكمة الموضوع .

١٢ - ان قيام النيابة العامة اجراء التحقيق بنفسها لا يقتضي قعود مأموري الضبط القضائي عن القيام الى جانبها في الوقت ذاته بواجباتهم التي فرض الشارع عليهم أداءها بمقتضى المادة ٢٤ من قانون الاجراءات الجنائية وكل ما في الأمر أن ترسل هذه المحاضر الى النيابة العامة

بعد أنها استجوبته ، هذا الى أن حقه في الدفع ببطلان الاجراءات المبني على هذا السبب قد سقط وفقا للفقرة الأولى من المادة ٣٣٣ من قانون الاجراءات الجنائية لحصوله بحضور محامي الطاعن بدون اعتراف منه عليه .

٣ - العبرة في المحاكمة الجنائية هي باقتناع القاضي بناء على ما يجريه من تحقيق في الدعوي ومن كافة عناصرها المعروضة على بساط البحث فلا يصح مطالبة بالأخذ بدليل دون آخر . ومتى اقتنع القاضي من الأدلة المعروضة أمامه بالصورة التي ارتسمت في وجدانه للواقعة وخلص الى ارتكاب المتهم ايها وجب عليه أن ينزل العقاب به طبقا للقانون بمعنى أنه يكون في حل من الأخذ بدليل النفي ولو تضمنته ورقة رسمية ما دام هذا الدليل غير مقطوع بصحته ويصح في العقل أن يكون مخالفا للحقيقة ، اما ما جاء في القانون من حجية الأوراق الرسمية والأحكام المقررة للطعن فيها فمحل الاجراءات المدنية والتجارية فحسب حيث عينت الأدلة ووضعت لها الأحكام والزم القاضي بأن يجري في قضائه على مقتضاها .

٤ - لا تثريب على المحكمة ان هي عولت على الاستدلالات التي أجراها الضابط متى اطمأنت اليها واطرحت أقوال شاهدي النفي ولم تأخذ بما حواه دفتر الأحوال .

٥ - ليس في نصوص القانون ما يوجب على المحكمة أن ترصد بيانات دفتر الأحوال بمحضر الجلسة طالما أنه كان في مكنة الدفاع عن الطاعن الاطلاع عليه وابداء ما يعن له من أوجه دفاع في شأنه .

٦ - لا جناح على المحكمة ان هي أمرت باستدعاء الضابط الشاهد واستوضحته فيما رأت لزوما لاستيضاحه فيه ما دام الثابت من محضر جلسة المحاكمة أن هذا الاجراء تم في حضور الطاعن ومحاميه .

٧ - لا تلتزم المحكمة بأن تنبع المتهم في مناحي دفاعه المختلفة والرد على كل شبهة يثيرها على استقلال أن الرد يستفاد دلالة من أدلة الثبوت السائغة التي أوردتها الحكم .

٨ - لا تثريب على المحكمة اذا هي لم تحقق

الاختصاص تنفرد به دائرة دون دائرة أخرى مما لا يترتب البطلان على مخالفته فإن ما يدعيه الطاعن من بطلان الحكم في هذا الصدد لا يقوم على أساس من القانون . لما كان ذلك ، وكان الثابت من مطالعة محضر جلسة ٢١ أكتوبر ١٩٦٩ أن استجواب الطاعن تم بموافقة الدفاع ودون اعتراض منه فليس له أن ينعى عليها من بعد أنها استجوبته - هذا إلى أن حقه في الدفع ببطلان الاجراءات المبني على هذا السبب قد سقط وفقا للفقرة الأولى من المادة ٣٢٣ من قانون الاجراءات لحصوله بحضور محامي الطاعن بدون اعتراض منه عليه . لما كان ذلك ، وكانت العبرة في المحاكمة الجنائية هي باقتناع القاضي بناء على ما يجريه من تحقيق في الدعوي ومن كافة عناصرها المعروضة على بساط البحث فلا يصح مطالبته بالأخذ بدليل دون آخر ومتى اقتنع القاضي من الأدلة المعروضة أمامه بالصورة التي ارتسمت في وجدانه للواقعة وخلص إلى ارتكاب المتهم اياها وجب عليه أن ينزل العقاب به طبقا للقانون بمعنى أنه يكون في حل من الأخذ بدليل النفي ولو تضمنته ورقة رسمية ما دام هذا الدليل غير مقطوع بصحته ويصح في العقل أن يكون مخالفا للحقيقة ، أما ما جاء في القانون من حجية الأوراق الرسمية والأحكام المقررة للطعن فيها فمحله الاجراءات المدنية والتجارية فحسب حيث عينت الأدلة ووضعت لها الأحكام والزم القاضي بأن يجري في قضائه على مقتضاها وعلى ذلك فلا تثريب على المحكمة ان هي عولت على الاستدلالات التي أجراها العقيد أحمد حلمي متى اطبأنت اليها وأطرحت أقوال شاهدي النفي ولم تأخذ بما حواه دفتر الأحوال وليس في نصوص القانون ما يوجب عليها أن ترصد بيانات الدفتر بمحضر الجلسة طالما أنه كان في مكنة الدفاع عن الطاعن الاطلاع عليه وابداء ما يعن من أوجه دفاع في شأنه ، كما أنه لا جناح على المحكمة ان هي أمرت باستدعاء الشاهد العقيد سالف الذكر واستوضحته فيما رأت لزوما لاستيضاحه فيه ما دام الثابت من محضر جلسة المحاكمة المؤرخ في ٢٢ أكتوبر لسنة ١٩٦٩ أن هذا الاجراء تم في حضور الطاعن ومحاميه . لما كان ذلك ، فإن ما ينعاه الطاعن من بطلان اجراءات المحاكمة في

فتكون عنصرا من عناصر الدعوي تحقق النيابة ما تري وجوب تحقيقه منها .

١٣ - لمحكمة الموضوع أن تستخلص من جماع الأدلة والعناصر المطروحة أمامها على بساط البحث الصورة الصحيحة لواقعة الدعوي حسبما يؤدي إليه اقتناعها دون أن تتقيد في هذا الشأن بدليل بعينه وأن تطرح ما يخالفها من صور أخرى لم تقتنع بصحتها مادام استخلاصها سائغا مستندا إلى أدلة مقبولة في العقل والمنطق ولها أصلها في الأوراق .

المحكمة :

٠٠ وحيث أنه لما كانت المادة ٣٦٦ من قانون الاجراءات الجنائية تنص على أن تشكل محكمة الجنائيات من ثلاثة من مستشاري محكمة الاستئناف وكانت المادة ٣٦٧ من القانون ذاته تنص على أن تعين الجمعية العامة لكل محكمة من محاكم الاستئناف في كل سنة بناء على طلب رئيسها من يعهد اليه من مستشاريها القضاء بمحاكم الجنائيات وأنه اذا حصل مانع لأحد المستشارين المعينين لدور من أدوار انعقاد محكمة الجنائيات يستبدل به آخر من المستشارين يندبه رئيس محكمة الاستئناف ويجوز عند الاستعجال ان يجلس مكانه رئيس المحكمة الابتدائية الكائنة بالجهة التي تنعقد بها محكمة الجنائيات أو وكيلها ولا يجوز في هذه الحالة أن يشترك في الحكم أكثر من واحد من غير المستشارين وكان مؤدي ذلك أن الشارع لم يترتب البطلان الا في هذه الحالة الأخيرة التي تشكل فيها الدائرة من أكثر من واحد من غير المستشارين . لما كان ذلك ، وكان يبين من الحكم المطعون فيه أنه صدر من دائرة شكلت من ثلاثة من مستشاري محكمة استئناف القاهرة فانه يكون قد صدر من هيئة مشكلة وفق القانون ولا يؤثر في هذا أن تلك الدائرة أصبحت تختص بالمواد المدنية قبل النطق بالحكم ذلك أن توزيع العمل على دوائر محكمة الاستئناف وبالتالي تعيين من يعهد اليه من المستشارين القضاء بمحكمة الجنائيات لا يعدو أن يكون تنظيما اداريا بين دوائر المحكمة المختصة وليس من شأن ذلك التوزيع أن يخلق نوعا من

هذا الصدد يكون في غير محله - أما ما يثيره في شأن اغفال الحكم المطعون فيه الرد على ما اشتمل عليه دفتر ترحيلات المتهمين بمحكمة جنايات القاهرة فمردود بأن المحكمة لا تلتزم بأن تتبع المتهم في مناحي دفاعه المختلفة والرد على كل شبهة يثيرها على استقلال اذ الرد يستفاد دلالة من أدلة الثبوت السائغة التي أوردها الحكم - هذا فضلا عن أن الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن الحادث ارتكب فيما بين الساعة العاشرة والحادية عشرة صباحا ومفاد دفتر الترحيلات المذكور أن الطاعن أنجز عمله الرسمي بتسليم أحد المتهمين بمحكمة جنايات القاهرة في الساعة التاسعة والنصف صباح يوم الحادث أي قبل وقوعه ومن ثم فإن هذا الدفاع منه لا يكون منتجا في الدعوي فلا تثريب على المحكمة إذا لم تحققه أو أغفلت الرد عليه . لما كان ذلك ، وكان لمحكمة الموضوع تجزئة الدليل ولو كان اعترافا والأخذ منه بما تظمن إليه وإطراح ما عداه وكان الثابت من الحكم المطعون فيه أنه لم يورد عند بيانه لواقعة الدعوي أن الطاعن استعمل سلاحه الأميري بل اقتصر على أنه قتل المجنى عليها بطبحة أعداها لذلك وعندما أورد اعتراف الطاعن ذكر أنه أقر بأنه أطلق على المجنى عليها العيار من مسدسه الأميري المسلم إليه ثم أخذ الحكم بما أظمان إليه من اعتراف الطاعن في شأن مقارفته للقتل وإطرح ما عداه في شأن السلاح المستعمل ، فإن ما ينعاه على الحكم من دعوي التناقض في التسبب في هذا الشأن لا يكون لها محل . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه عرض إلى دفاع الطاعن في شأن ما ادعاه من بطلان اعترافه لكونه وليد إكراه ورد عليه بقوله « أن المتهم أدلى بأقواله أمام النيابة العامة حرا مختارا بعيدا عن أي ضغط أو إكراه وأبدي أقواله في أكثر من موضع أمام سلطة التحقيق الأمنية على الدعوي الجنائية وسأله المحقق سؤالا صريحا في صحيفة ٢٦ من النسخة المطبوعة عما إذا كان ثمة إكراه وقع عليه فأجاب بالنفي وقال إنه على العكس عومل أحسن معاملة فلا محل بعد ذلك للزعم بحصول غش أو إكراه وهو زعم لا سند له ولا دليل عليه على الإطلاق ولم يكن هناك ما يدعو إليه وكانت النيابة العامة هي التي تتولى التحقيق بنفسها » وما أورده الحكم من ذلك سائغ في

القانون ذلك لأن الاعتراف في المسائل الجنائية من العناصر التي تملك محكمة الموضوع كامل الحرية في تقدير صحتها وقيمتها في الإثبات ولها دون غيرها البحث في صحة ما يدعيه المتهم من أن الاعتراف المعزى إليه قد انتزع منه بطريق الحيلة أو الإكراه ومتى تحققت أن الاعتراف سليم مما يشوبه وإطمأنت إليه كان لها أن تأخذ به بما لا معقب عليها ، أما ما يثيره الطاعن من بطلان ذلك الاعتراف بسبب مخالفة المادة ١٤٠ من قانون الإجراءات الجنائية فإنه لاجدوي له من آثاره ذلك بأن المخاطب بهذا النص بحكم وروده في الفصل التاسع من الباب الثالث الخاص بقاضي التحقيق من القانون المذكور هو مأمور السجن بقصد تحذيره من اتصال رجال السلطة بالمتهم المحبوس داخل السجن ولا يترتب على هذا الاتصال بذاته بطلان ما للأجراءات وكل ما يلحقه هو مظنة التأثير على المتهم وتقدير ذلك موكل إلى محكمة الموضوع . وأما ما يثيره الطاعن من بطلان الإجراءات لاستمرار رجال البحث الجنائي في جمع الاستدلالات رغم تولي النيابة التحقيق فمردود بأن قيام النيابة العامة بإجراء التحقيق بنفسها لا يقتضي قعود مأموري الضبط القضائي عن القيام إلى جانبها في الوقت ذاته بواجباتهم التي فرض الشارع عليهم أداءها بمقتضى المادة ٢٤ من قانون الإجراءات الجنائية وكل ما في الأمر أن ترسل هذه المحاضر إلى النيابة العامة فتكون عنصرا من عناصر الدعوي تحقق النيابة ما تري وجوب تحقيقه منها . لما كان ذلك ، وكان البين من الحكم المطعون فيه أن المحكمة لم تر الأخذ بتصوير الطاعن للواقعة من أنه أطلق العيار الذي قتل المجنى عليها خطأ على مسافة منها ورات الأخذ في حدود ما وقر في يقينها من أن الطاعن تعمد قتل المجنى عليها تسهيلا لسرقة ما لها استنادا إلى تقرير الصفة التشريحية الذي أثبت أن المجنى عليها أصيبت بداءة بضربة راضة في مؤخر رأسها فاندفعت هربا من موالاة التعدي حيث استقرت بجوان الصيوان وحيث أصيبت بطلقة نارية من مسدس كانت فوهته ملاصقة لجبهتها أثر سقوطها على الأرض ، ولما كانت المحكمة قد جزأت في حدود سلطتها التقديرية اعتراف الطاعن وأخذت منه بما إطمأنت إليه

بالاعدام بها وأورد على ثبوتها في حقه أدلة سائغة من شأنها أن تؤدي إلى ما رتب عليها وجاء الحكم خلوا من قالة مخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه أو في تأويله وقد صدر من محكمة مشكلة وفقا للقانون ولها ولاية الفصل في الدعوي ولم يصدر بعده قانون يسري على واقعة الدعوي بما يغير ما انتهى إليه الحكم المطعون فيه ومن ثم يتعين قبول عرض النيابة وقرار الحكم الصادر باعدام المحكوم عليه .

الطعن ٢٥٠ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

٣٣

٢٣ مارس ١٩٧٠

سيارة : مرور . قتل خطأ . ق ٤٤٩ لسنة ١٩٥٥ .
م ٧٤ / ٢ قرار وزير داخلية بتنفيذ ق ٤٤٩ لسنة ١٩٥٥ م ١٣

المبدأ القانوني :

التحقق من تمام ركوب الركاب وبالذات من السلم الأمامي المجاور للسائق يقع الالتزام به أساسا على عاتقه ، وأن اطلاق المحصل لصفارته لا تعفى السائق من القيام بهذا الواجب ولا تجب التزامه به .

المحكمة :

• • • • • وحيث انه يبين من مدونات الحكم المستأنف المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه أنه وهو في معرض التدليل على براءة المتهم ورفض الدعوي المدنية - قد انتهى إلى أن قيام المتهم بالسيارة من المحطة لا يشوبه خطأ أو إهمال لأن اطلاق المحصل لصفارته كان هو السبب المباشر في تحرك السيارة وأن الظروف والملابسات المحيطة بمحل الحادث وتزاحم الركاب على السلم الأمامي للسيارة كان يحجب الرؤية عن سائقها ويمنعه من التحقق من خلو السلم الأمامي لها من صعود الركاب ، وأنه لو صح أن هناك خطأ لكان خطأ المحصل إذ أطلق صفارته ايذانا بالسير قبل أن يتحقق من صعود جميع الركاب المنتظرين بالمحطة وليس خطأ المتهم - قائد السيارة .

لما كان ذلك ، وكانت الفقرة الثانية من المادة ٧٤ من القانون ٤٤٩ لسنة ١٩٥٥ بشأن السيارات

وأطرح ما عداه فإن ما ينعاه الطاعن على حكمها المطعون فيه من دعوي التناقض في هذا الشأن يكون غير سديد . لما كان ذلك ، وكان الثابت من مطالعة الحكم المطعون فيه أنه اعتمد في تصويره للواقعة من أن القتل وقع بقصد تسهيل جريمة سرقة على تقرير العقيد أحمد حلمي الذي يفيد أن الطاعن طرق باب الجريمة بغية الكسب متخيرا ضحاياه من ذوي الثراء ومن شهادة ولدي المجنى عليها من أن مبلغا وحليا فقد أثر الحادث ومن تخلف آثار بصمات الطاعن بالحقيبة والصيوان مستودع المبلغ والحلي الفاقدين ومن وجود عبث بمحتويات المسكن محل الحادث ومن تخير ميقات الحادث لعلم الطاعن سلفا بخلو الدار ممن عساه يشهد عليه ودخوله بحجرة نومها بدعوي مطالعة أوراق تخص مصنعها ومبادرته بضربها بآلة راضة على رأسها لشل مقاومتها ثم اطلاقه النار عليها بعد أن لاصق فوهة مسدسه بجبهتها فأودي بحياتها وعبث بعد ذلك بمحتويات حقيبتها وصيوانها . ولما كان لمحكمة الموضوع أن تستخلص من جماع الأدلة والعناصر المطروحة أمامها على بساط البحث الصورة الصحيحة لواقعة الدعوي حسبما يؤدي إليه اقتناعها دون أن تتقيد في هذا الشأن بدليل بعينه وأن تطرح ما يخالفها من صور أخرى لم تقتنع بصحتها مادام استخلاصها سائغا مستندا إلى أدلة مقبولة في العقل والمنطق ولها أصلها في الأوراق كما هو الحال في واقعة الدعوي ، فإن ما ينعاه الطاعن من منازعة في التصوير الذي اعتنقه الحكم للحادث لا يكون له محل وينحل في حقيقته إلى جدل موضوعي في تقدير أدلة الدعوي واستخلاص ما يؤدي إليه مما لا يسوغ مصادرة المحكمة بشأنه أو الخوض فيه لدى محكمة النقض .

وحيث ان النيابة العامة عرضت القضية على محكمة النقض مشفوعة بمذكرة براءتها في الحكم عملا بنص المادة ٤٦ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ في شأن حالات واجراءات الطعن أمام محكمة النقض ، ولما كان يبين اعمالا لنص المادة ٣٥ من القانون المذكور أن الحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوي بما تتوافر به كافة العناصر القانونية للجريمة التي دين المحكوم عليه

لمحكمة النقض من مراقبة صحة التطبيق القانوني على الواقعة كما صار اثباتها في الحكم والا كان قاصرا .

المحكمة :

٠٠ وحيث ان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوي والأدلة على ثبوتها في حق الطاعن في قوله « وحيث ان التهمة ثابتة قبل المتهم بركنيها المادي والمعنوي مما جاء بمحضري التبييد والمعاينة من عدم وجود المحجوزات بمكان حجزها وعدم العثور عليها رغم البحث عنها في اليوم المحدد للبيع ٠٠٠ وقد جاء بمحضر الحجز أن توقع بحضور المتهم شخصا وتحدد فيه يوم للبيع وخلت الأوراق مما يفيد تأجيل البيع ليوم آخر وهذا يفيد علم المتهم بواقعة الحجز ويوم البيع » .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه لم يبين نوع الأشياء التي وقع عليها الحجز وتاريخه والتاريخ الذي حدده المحضر لإجراء البيع ، وكان قانون الاجراءات الجنائية أوجب في المادة ٢١٠ منه في كل حكم بالادانة أن يشتمل على بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة بيانا تتحقق به أركان الجريمة والظروف التي وقعت فيها والأدلة التي استخلصت منها المحكمة الادانة حتى يتضح وجه استدلاله بها وسلامة مأخذها تمكينا لمحكمة النقض من مراقبة صحة التطبيق القانوني على الواقعة كما صار اثباتها بالحكم والا كان قاصرا .

لما كان ذلك ، وكان الحكم قد اكتفى في بيان الدليل بالاحالة الى محضري الحجز والتبييد ولم يورد مضمونها ولم يبين وجه استدلاله بها على ثبوت التهمة بعناصرها القانونية كافة . لما كان ما تقدم ، فان الحكم المطعون فيه يكون معيبا بما يبطله ويوجب نقضه والاحالة وذلك بغير حاجة الى بحث بقية أوجه الطعن .

الطعن ١٨٨٦ سنة ٢٩ ق بالهيئة السابقة .

٣٤

٢٣ مارس ١٩٧٠

(١) استئناف : نطاق استئناف النيابة العامة والمتهم .
نقض ، طعن ، مصلحة نظرية . حكم ، تسبيب ، عيب .
اجراءات م ٤١٧ .

وقواعد المرور تنص فيما حددته من واجبات قائد السيارة الاتوبيس على أنه « ويجب عليه أن لا يبدأ في السير الا بناء على اشارة المحصل بعد تأكده من نزول وركوب الركاب » وكانت المادة ١٢ من قرار وزير الداخلية بتنفيذ أحكام القانون المذكور تنص على أنه « يحظر على قاندي سيارات النقل العام للركاب التكلم مع أحد من الركاب أو عمال السيارة أو السماح لأحد بالجلوس أو بالوقوف بجوارهم أثناء السير » ولما كان المستفاد من هذين النصين أن التحقق من تمام ركوب الركاب وبالذات من السلم الأمامي المجاور للسائق يقع الالتزام به أساقفا على عاتقه وأن اطلاق المحصل لصفارته لا تعفى السائق من القيام بهذا الواجب ولا تجب التزامه به .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المستأنف المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على ما يخالف النظر المتقدم ، فانه يكون قد أخطأ بما يوجب نقضه فيما قضى به في الدعوي المدنية بالنسبة للمتهم والمسئول عن الحقوق المدنية معا لوحدة الواقعة والزام المطعون ضدهما المصروفات ومقابل أتعاب المحاماه . ولما كان الأمر يستوجب عادة بحث الدعوي في ضوء التفسير الصحيح للقانون واللائحة الصادرة بتنفيذه ، فإن الأمر يقتضي أن يكون مع النقض الاحالة - وذلك بغير حاجة الى بحث باقى ما أثاره الطاعنان بطعنهما .

الطعن ١٨٨٢ سنة ٢٩ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين محمد أبو الفضل حنفي وإبراهيم أحمد الديواني ومحمد السيد الرفاعي ومطفى محمود الاسيوطي ومحمد باهر حسن .

٣٣

٢٣ مارس ١٩٧٠

حكم : تسبيب ، عيب ، تبييد . اختلاس اشياء
محجوزة . اجراءات م ٢١٠ .

المبدأ القانوني :

أو جب القانون أن يشتمل كل حكم بالادانة على بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة بيانا تتحقق به أركان الجريمة والظروف التي وقعت فيها والأدلة التي استخلصت منها المحكمة الادانة حتى يتضح وجه استدلالها بها وسلامة مأخذها تمكينا

للمحكمة الاستئنافية أن تؤيد الحكم المستأنف أو تلغيه أو تعدله لمصلحة المتهم أو ضده ، ومن ثم فإن ما يثيره الطاعن في هذا الصدد لا يرتب سوى أمر نظري ولا يعتبر من المصالح المعبرة التي توجب نقض الحكم .

لما كان ذلك ، وكان الطاعن قد طلب أمام محكمة الدرجة الثانية سماع الشاهد ، فأجابته المحكمة الى طلبه ، ولما حضر سمعته المحكمة بجلسته ١٧/١٢/١٩٦٨ ولكن الطاعن تخلف عن حضورها ، فحجزت الدعوي للحكم ثم فتح باب المرافعة ، وبجلسة ١٥/٤/١٩٦٩ حضر الطاعن ومعه محاميه وطلب البراءة ولم يتمسك باعادة مناقشة الشاهد ، لما كان ذلك وكان سكوت الدفاع عن التمسك باعادة مناقشة الشاهد في حضرته ، ومواصلته المرافعة دون اصرار على طلب سماعه انما يفيد أنه قد تنازل عنه ضمنا ومن ثم فهو لا يستأهل من المحكمة ردا ولا تعقيبا .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن للمحكمة أن تأخذ بقول الشاهد في أي مرحلة من مراحل التحقيق أو المحاكمة متى إطمأنت إليها ، وأن تلتفت عما عداه دون أن تبين العلة في ذلك ؛ وكان الطاعن لا يجادل في أن ما أورده الحكم من أقوال الشاهد . له مأخذ صحيح في الأوراق ، وكانت المحكمة قد استخلصت الادانة من اقواله بما لا تناقض ، فان ما يثيره الطاعن في هذا الوجه من النعي لا يكون سديدا . لما كان ما تقدم جميعه ، فان الطعن برمته يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

الطعن ١٨٨٨ سنة ٢٩ ق بالهيئة السابقة .

٣٥

٢٣ مارس ١٩٧٠

- (١) مخدر : تهمة ، وصفها . جريمة ، أركانها . قصد جنائي . أثبات ، خبرة : حكم ، تسبيب ، عيب . دفاع ، اخلاص بحقه . قانون ، تفسيره .
- (ب) قصد جنائي : مخدر ، احرازه .
- (ج) مخدر : احرازه بغير قصد ابتجار أو تعاط .
- (د) مخدر : كشف عن حقيقة مادته ، رائحته ، إتخاذها قرينة على علم الحرز .

(ب) شاهد : اعادة مناقشته ، دفاع ، اصراره على طلبه محكمة ، ردها على الطلب .

(ج) حكم : تسبيب ، عيب ، شاهد أخذ بقوله دون بيسان العلة .

المبادئ القانونية :

١ - استئناف أي طرف من أطراف الدعوي يعيد طرح النزاع لمصلحته هو ، عدا استئناف النيابة العامة فإنه ينقل النزاع كله فيما يتعلق بالدعوي الجنائية لمصلحة طرفيها من المتهم والنيابة العامة فتتصل به - متى استوفى شرائطه القانونية - اتصالا يخولها النظر فيه من جميع نواحيه ، وحينئذ يحق للمحكمة الاستئنافية أن تؤيد الحكم المستأنف أو تلغيه أو تعدله لمصلحة المتهم أو ضده .

٢ - ان سكوت الدفاع عن التمسك باعادة مناقشة الشاهد في حضرته ومواصلته المرافعة دون اصرار على طلب سماعه انما يفيد أنه قد تنازل عنه . ومن ثم فهو لا يستأهل من المحكمة ردا ولا تعقيبا .

٣ - للمحكمة أن تأخذ بقول الشاهد في أي مرحلة من مراحل التحقيق أو المحاكمة متى إطمأنت إليها ، وأن تلتفت عما عداه دون أن تبين العلة في ذلك .

المحكمة :

.. وحيث انه يبين من مطالعة الأوراق أن كلا من النيابة العامة والمحكوم عليه - الطاعن - قد طعنا في الحكم الصادر من محكمة أول درجة بالاستئناف وقبلت محكمة الدرجة الثانية استئناف النيابة العامة فطرحت الدعوي برمتها عليها وانفسح المجال أمام الطاعن في أن يبدي ما شاء له من أوجه دفاع بعد أن مثل أمامها وصدر الحكم عليه حضوريا ، ومن المقرر في تفسير المادة ٤١٧ من قانون الاجراءات الجنائية أن استئناف أي طرف من أطراف الدعوي يعيد طرح النزاع لمصلحته هو، عدا استئناف النيابة العامة فإنه ينقل النزاع كله ، فيما يتعلق بالدعوي الجنائية لمصلحة طرفيها من المتهم والنيابة فتتصل به - متى استوفى شرائطه القانونية - اتصالا يخولها النظر فيه من جميع نواحيه وحينئذ يحق

٧ - إذا كان الثابت ، أن المحكمة فضت حرز المظروف المضبوط على ذمة الدعوي بحضور الطاعنين والدفاع عنهما وكان محامي الطاعن لم يعترض على شيء في هذا الاجراء ولم يطلب تحقيقا ما في هذا الشأن ، فإنه لا يصح رمي هذا الاجراء بالبطلان ، كما لا يصح أن ينعى على المحكمة قعودها عن تحقيق لم يطلب منها .

٨ - لا مصلحة للطاعن في التشكي من عدم تعرض الحكم لتهمة أخرى غير التي دين فيها .

٩ - إذا كان الطاعن يسلم في أسباب طعنه أن ما حصله الحكم من أقوال الضابط الشاهد في شأن وجود المفتاح عالقا بالحقيبة ، له أصل صحيح في تحقيق النيابة ، فإنه بهذا ينتفى الخطأ في الاسناد .

المحكمة :

(أولا) عن الطعن المقدم من الطاعن الأول .
ومن حيث انه يبين من مطالعة محضر جلسة المحاكمة أن ممثل الاتهام أسند الى الطاعن الأول تهمة احراز المخدر بالنسبة للقطعة المضبوطة في جيبه الى جانب القيد والوصف المقدم بهما وذلك في مواجهته وفي حضور محاميه ، وقد تناول المدافع عن الطاعن المذكور هذه التهمة وكان الحكم المطعون فيه ضمن تحصيله لواقعة الدعوي قوله « وقد أضافت النيابة العامة في جلسة المحاكمة تهمة جديدة الى المتهم الأول بالاضافة الى التهمة الواردة في قرار الاحالة ، وتم ذلك في مواجهة المتهم ومحاميه وهي تهمة احرازه جواهر مخدرة بالنسبة لقطعة الحشيش التي ضبطت في جيب سترته وقد تناول المدافع عن المتهم في مرافعته عن هذه التهمة مبدئا وجهة نظره في خصوصها .

لما كان ذلك ، وكانت الواقعة التي أسندها ممثل الاتهام وهي احراز الطاعن لقطعة المخدر التي ضبطت معه بقصد التعاطي هي جزء من كل - مما كان منسوباً اليه احرازه من مخدر - فهي داخله في نطاق تهمة الجلب الموجهة اليه أصلا المرفوع بها الدعوي تبعا ولا يعتبر مسلك النيابة الا تنبيها منها لوصف احتياطي اذ مابدا للمحكمة في خلوة المداولة الشك في تهمة الجلب

(هـ) حكم : تسبيب ، عيب . تناقض . ن ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ م ٣٨ .

(و) مادة عقاب : خطأ الحكم في نكرها .

(ز) حرز : فضه ، دفاع ، سكوته عن طلب تحقيق .

(ح) حكم : تسبيب ، عيب ، عدم التعرض لتهمة غير التي دين فيها المتهم .

(ط) اسناد : خطأ ، حكم ، تسبيب ، عيب .

المبادئ القانونية :

١ - متى كانت الواقعة التي أسندها ممثل الاتهام للطاعن أثناء المحاكمة وهي احرازه لقطعة المخدر التي ضبطت معه بقصد التعاطي ، هي جزء من كل مما كان منسوباً اليه احرازه من مخدر ، فهي داخله في نطاق تهمة الجلب الموجهة اليه أصلا المرفوع بها الدعوي تبعا ، ولا يعتبر مسلك النيابة الا تنبيها منها على وصف احتياطي ، اذا ما بدا للمحكمة الشك في تهمة الجلب ، وهو ما لا وجه معه لدعوي الاخلال بحق الدفاع أو البطلان في الاجراءات ولا يتضمن هذا التعديل اسنادا لواقعة مادية أو اضافة عناصر جديدة تختلف عن الواقعة التي اتخذها أمر الاحالة أساسا لوصف الذي ارتآه .

٢ - القصد الجنائي في جريمة احراز المخدر ، يتوافر بتحقيق الحيابة المادية وعلم الجاني بان ما يحزره هو من المواد المخدرة الممنوعة قانونا .

٣ - استهدف الشارع أن يحيط بالحالات كافة التي يتصور أن تحدث عملا ، وقد يفلت فيها حائز المادة المخدرة بغير قصد الاتجار أو التعاطي من العقاب .

٤ - لأن كان الكشف عن حقيقة المادة المخدرة والقطع بحقيقتها ، لا يصلح فيه غير التحليل ، ولا يكتفى فيه بالرائحة ، الا أن شمم الرائحة المميزة للمخدر ، يصح اتخاذه قرينة على علم محزره بكنهه ما يحزره من ناحية الواقع .

٥ - ان التناقض الذي يعيب الحكم ، هو ما يقع بين أسبابه بحيث ينفي بعضه ما أثبتته البعض الآخر ولا يعرف أي الأمرين قصده المحكمة .

٦ - ان خطأ الحكم في ذكر مادة العقاب لا يبطله .

القانون الواجب التطبيق بل أن خطاه في ذكرها لا يبطله .

لما كان ما تقدم ، فإن الطعن برمته يكون على غير أساس متعين الرفض موضوعا .

(ثانيا) عن الطعن المقدم من الطاعن الثاني .

.. وحيث أن الكشف عن حقيقة المادة المضبوطة والقطع بحقيقتها وإن كان لا يصلح فيه غير التحليل ولا يكتفى فيه بالرائحة ، إلا أن شم الرائحة المميزة للمخدر يصح اتخاذ قرينة على علم محرز بكنهه ما يحزره من ناحية الواقع ، لما كان ذلك ، وكان ادراك وكيل نيابة المخدرات الرائحة المميزة للمخدر هو من الأمور التي لا تخفى عليه بحاسته الطبيعية ، ومن ثم فإن ما يثيره الطاعن في هذا الصدد لا يكون له وجه كذلك ولا يعتد به ، ولما كان الثابت من مطالعة محضر جلسة المحاكمة أن المحكمة فضت حرز المظروف المضبوط على ذمة الدعوى بحضور الطاعنين والدفاع عنهما وكان محامي الطاعن لم يعترض على شيء في هذا الاجراء ولم يطلب تحقيقا ما في هذا الشأن فإنه لا يصح له رمي هذا الاجراء بالبطلان كما لا يصح له أن ينعى على المحكمة قعودها عن تحقيق لم يطلب منها .

لما كان ذلك . وكان القصد الجنائي في جريمة احراز المخدر يتوافر بتحقيق الحيازة المادية وعلم الجاني بأن ما يحزره هو من المواد المخدرة الممنوعة قانونا . وكان الحكم المطعون فيه رد على دفاع الطاعن بجهله كنه ما احزره من مخدر بقوله « ترى المحكمة أن هذا الزعم قد قصد به التخلص من التهمة وأن قرائن الأحوال المستمدة من التحقيقات تطمئن المحكمة إلى علمه بكنهه ما تحتويها الحقيقية من جواهر مخدرة وهذه القرائن التي تنظر إليها المحكمة متساندة تتمثل فيما يلي - ١ - أن الحقيقة بما تحتويه من هذه الكمية الوافرة من المخدرات تتضح رائجتها بما في داخلها وهو ما أثبتته وكيل النيابة المحقق في محضره حين أوضح في أثناء التحقيق أن رائحة المخدر تنبعث من الحقيقة وهي مغلقة - ٢ - أن الحقيقة وجدت وبها مفتاحها - ٣ - أن المحقق وجد بشقة المتهم الثاني عريدا من الأكياس النايلون مماثلة في حجمها وفي الكتلانات السطرة عليها للأكياس

وهو ما لا وجه معه لدعوى الاخلال بحق الدفاع أو البطلان في الاجراءات ، لهذا ولأن جلب المواد المخدرة في واقع الأمر لا يعيد أن يكون حيازة أو احراز لهذه المواد وإذا كانت المحكمة قد أبدت تشككها في صلة الطاعن بالمخدر الذي ضبط مع المتهم الثاني إلا أنها قطعت في احرازه لما ضبط معه من مخدر ولذلك فإن من حقها أن تنزل على هذا الذي أيقنته الوصف القانوني السليم نزولا من الوصف المبين بأمر الاحالة الى وصف أخف وهو الاحراز بقصد التعاطي ، ولا يتضمن هذا التعديل اسناد واقعة مادية أو اضافة عناصر جديدة تختلف عن الواقعة التي اتخذها أمر الاحالة أساسا للوصف الذي ارتآه .

ولما كان من المقرر أن لمحكمة الموضوع أن تستخلص من مجموع الأدلة والعناصر المطروحة على بساط البحث الصورة الصحيحة للواقعة حسبما يؤدي اليه اقتناعها مادام استخلاصها سائغا ومستندا الى أدلة مقبولة في العقل والمنطق ولها أصل في الأوراق ، وكان وزن أقوال الشهود مرجعه الى محكمة الموضوع التي يحق لها أن تجزيء هذه الأقوال وتأخذ بما تطمئن اليه منها وتطرح ما عداه ، وكان من حق محكمة الموضوع كذلك بما لها من سلطة تقديرية أن تري في تحريات الضابط ما يسوغ الاذن بالتفتيش ويكفي لاسناد واقعة احراز الجوهر المخدر بقصد التعاطي الى الطاعن ولا تري فيها ما يقنعها بأن هذا الاحراز كان بقصد الاتجار ، فإن رمى الحكم المطعون فيه بالخطأ في الاسناد على الأساس الذي يثيره الطاعن لا يكون له وجه .

ولما كان من المقرر أيضا أن التناقض الذي يعيب الحكم هو ما يقع بين أسبابه بحيث ينفي بعضه ما أثبتته البعض الآخر ولا يعرف أي الأمرين قصده المحكمة ، وكانت أسباب الحكم المطعون فيه قد خلصت في غير تناقض الى ثبوت جريمة احراز الطاعن لجوهر الحشيش بقصد التعاطي فإن استطراد الحكم الى الإشارة للمادة ٢٨ من القانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ في شأن مكافحة المخدرات وتنظيم استعمالها والاتجار فيها لا يقدح في سلامته مادام هو قد أورد ضادة العقاب في

٣٦

٢٣ مارس ١٩٧٠

امن دولة : قتل عمد ، سلاح ، ارتباط ، اختصاص .
محكمة امن دولة ، طعن ، نقض ، حكم قابل له . امر
رئيس جمهورية ٧ لسنة ١٩٦٧ و ١٣٣٧ لسنة ١٩٦٧ . حالة
طوارئ ق ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ .

المبدء القانونى :

متى كانت الجريمتان اللتان حوكم الطاعن من
أجلهما - وهما حيازة سلاح نارى وحيازة ذخيرة
مما تستعمل فيه ، بغير ترخيص - من الجرائم
التي تختص بنظرها محاكم امن الدولة أصلا
كما يمتد اختصاصها بنظر الجريمة الأولى - وهى
القتل عمدا - تبعا ، لقيام الارتباط بينهما وبين
الجريمتين الأولين واذا كان ذلك ، وكان الطاعن
قد حوكم وحكم عليه طبقا للقانون ١٦٢ لسنة
١٩٥٨ فى شأن حالة الطوارئ ، ولا يجوز الطعن
بأى وجه من الوجوه فى الأحكام الصادرة من
محاكم امن الدولة .

المحكمة :

من حيث انه يبين من الاطلاع على الاوراق أن
الدعوى الجنائية رفعت على الطاعن لأنه فى
١٩٦٨/١٠/٢٠ : (أولا) قتل المجنى عليها عمدا
بأن أطلق عليها عيارا ناريا من مسدسه . وكان
القصد من جناية القتل المذكورة تسهيل جنحة
سرقة نقودها وحليها من مسكنها . (ثانيا) حاز
بغير ترخيص سلاحا ناريا مششخنا . (ثالثا)
حاز ذخيرة مما تستعمل فى السلاح النارى
المذكور دون أن يكون مرخصا له بحيازته وقد
أحالت النيابة العامة بتاريخ ١١ من فبراير ١٩٦٩
الى محكمة امن الدولة العليا لمحاكمته .

وبتاريخ ١٦ يونية ١٩٦٩ قضت تلك المحكمة
بإدانته ، وبتاريخ ٢٤ من يناير ١٩٧٠ صديق السيد
رئيس الجمهورية على ذلك الحكم فطعن فيه
المحكوم عليه بطريق النقض .

لما كان ذلك ، وكانت حالة الطوارئ قد
أعلنت فى جميع أنحاء الجمهورية اعتبارا من ٥
من يونيه ١٩٦٧ بموجب قرار رئيس الجمهورية
١٣٣٧ لسنة ١٩٦٧ وكانت الجريمتان الثانية
والثالثة اللتان حوكم الطاعن من أجلهما من

المغلقة فيها طرب الحشيش التي تضمنها الحقيقية
٤ - أن المتهم بعد تفتيش منزله ظل مختفيا عدة
أيام حتى سلم نفسه فى يوم ١٩٦٨/٩/٢٤ وهى
قرينة بالاضافة الى القرائن السابقة وبالسناد
معها تلقى ضروءا فى هذا المقام : لما كان ذلك ،
فان هذا كاف وسائدغ فى التدليل على توافر علم
الطاعن بكنه ما يحزره من مخدر .

لما كان ذلك ، وكانت السادة ٣٨ من القانون
١٨٢ لسنة ١٩٦٠ فى شأن مكافحة المخدرات وتنظيم
استعمالها والاتجار فيها تنص على عقاب كل من
حاز أو احرز أو اشترى أو سلم أو نقل أو انتج
أو استخرج أو فصل أو صنع جواهر مخدرة وكان
ذلك بغير قصد الاتجار أو التعاطى أو الاستعمال
الشخصى وذلك فى غير الأحوال المصرح بها
قانونا . وقد استهدف الشارع بما نص عليه فى
المادة المذكورة على ما أفصحت عنه المذكورة
الايضاحية للقانون أن يحيط بالحالات كافة التى
يتصور أن تحدث عملا وقد يفلت فيها حائز المادة
المخدرة بغير قصد الاتجار أو التعاطى من العقاب ،
ولما كان الحكم المطعون فيه قد أورد فى أسبابه
اطمئنان المحكمة الى الدليل على حيازة الطاعن
للمخدرات التى ضبطت بمسكنه مع علمه بكنهها
وأفصح عن أنه لم يقد دليل يقينى على أن الاحراز
قصد به الاتجار بل ليس ثمة ما ينفى أن يكون
هذا المتهم حاملا لتلك المخدرات لحساب غيره ممن
لم يكشف التحقيق عنه ، لما كان ذلك ، فان هذا
كاف لحمل قضائه فى شأن التهمة التى دين بها
ولا مصلحة للطاعن فى التشكى من عدم تعرض
الحكم لتهمة اخرى غير التى دين فيها .

لما كان ذلك ، وكان الطاعن يسلم فى أسباب
طعنه أن ما حصله الحكم من أقوال الرائد ٠٠ فى
شأن وجود المفتاح عالقا بالحقيقة له أصل صحيح
فى تحقيق النيابة ، وبذا ينتفى الخطأ فى الاسناد -
وكان لمحكمة الموضوع سلطة تقدير الأدلة والأخذ
بما ترتاح اليه منها وأن تعول على أقوال الشاهد
فى أى مرحلة من مراحل التحقيق ولو عدل عنه
فانه لا يقبل من الطاعن ما يثيره فى هذا الصدد
لأنه من الأمور الموضوعية التى لا تجوز اثارتها
أمام محكمة النقض .

وحيث انه مما تقدم يكون الطعن كله على غير
أساس متعينا رفضه موضوعا .

الطعن ٢٠١١ سنة ٣٩ ق بالهيئة السابقة .

والتي كان قد اتهم فيها المتهمون الثلاثة بأنهم ضربوا عمدا مع سبق الاصرار والترصد المجنى عليه عبد الرحمن عبد الله طرابية الشهير بأبى الوفا ضربا أفضى الى موته وقد قضت تلك المحكمة ببراءة المتهمين الثانى والثالث (المطعون ضدهما الثانى والثالث) من هذه التهمة لانتفاء سبق الاصرار والترصد - وحيث ان الثابت من الاطلاع على أوراق الجناية المنضمة ١١٣٦ لسنة ١٩٦٤ وكذا أوراق هذه الجناية يتضح ان النيابة العامة أدمجت وقائع يومى ٣ و ٤ بالنسبة لكافة المتهمين بالجنايات أو الجرح واعتبرتها وحدة واحدة وأنها سلخت جناية الضرب المفضى للموت ١١٣٦ لسنة ١٩٦٤ وجعلتها قضية منفصلة - وحيث أنه وقد تمت محاكمة المتهمين فى هذه الجناية عن التهمة الأشد عقوبة رغم أن الوقائع جميعها سواء تلك التى حوكم عنها المتهمون أو موضوع هذه الجناية تنبثق عن فكر إجرامى واحد وتربطها وحدة الغرض فانه لا يجوز محاكمتهم الا عند محاكمتهم عن التهمة ذات العقوبة الأشد بمعنى أن المتهمين الثلاثة اذ سبق أن حوكموا عن تهمة الضرب المفضى الى الموت فانه لا يجوز بعد ذلك محاكمتهم عن التهم الأخرى المرتبطة وهى تهمة احداث العاهة بالمجنى عليه ابراهيم ابراهيم طرابية وحيث انه على هدى ما سبق يكون الدفع بعدم جواز محاكمة المتهمين على سند من القانون ويتعين لذلك القضاء ببراءتهم مما أسند اليهم » .

واذ كان من المقرر أن الارتباط الذى تتأثر به المسؤولية عن الجريمة الصغير طبقا للمادة ٢/٣٢ من قانون العقوبات انما ينظر اليه عند الحكم فى الجريمة الكبرى بالعقوبة دون البراءة التى لا تسلب المحكمة حقها فى النظر فى باقى الجرائم المرتبطة وأن تنزل عليها العقاب المقرر لها متى رأت توافر أركانها وثبوتها قبل المتهم وكان الثابت من مطالعة الأوراق أن الجريمة التى دين عنها المطعون ضده الأول فى الجناية ١١٣٦ لسنة ١٩٦٤ طلخا المرتبطة بجريمة احداث العاهة المستديمة محل الطعن هى جريمة الضرب البسيط المنطبقة على نص المادة ١/٢٤٢ من قانون العقوبات وهى الجريمة الصغيرى وأن المطعون ضدهما الثانى والثالث قضى بتبرئتهما من جريمة الضرب المفضى الى الموت وهى الجريمة الكبرى فان الارتباط القائم بين هذه الجرائم

الجرائم التى تختص بنظرها محاكم أمن الدولة أصلا بنص الأمر ٧ لسنة ١٩٦٧ الصادر من رئيس الجمهورية كما يمتد اختصاصها بنظر الجريمة الأولى تبعا بموجب هذا الأمر كذلك لقيام الارتباط بينهما وبين الجريمتين الأولىين .

لما كان ذلك ، وكان الطاعن قد حوكم وحكم عليه طبقا للقانون ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ فى شأن حالة الطوارئ ، وكانت المادة ١٢ من هذا القانون تقضى بعدم جواز الطعن بأى وجه من الوجوه فى الأحكام الصادرة من محاكم أمن الدولة فان الطعن المقدم من المحكوم عليه يكون غير جائز قانونا ويتعين الحكم بعدم جوازه .

الطعن ٢٥٢ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

٣٧

٢٩ مارس ١٩٧٠

(١) ارتباط : مسئولية جنائية . ضرب ، افضى الى موت ، احدث عاهة ، بسيط . عقوبة . دفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها . عقوبات م ٢٢ / ٢ عقوبات م ٢٤٢ / ١ .

(ب) نقض : طعن ، خطأ فى تطبيق قانون . محكمة نقض ، سلطتها .

المبادئ القانونية :

١ - الارتباط الذى تتأثر به المسؤولية عن الجريمة الصغيرى ، انما ينظر اليه عند الحكم فى الجريمة الكبرى بالعقوبة دون البراءة التى لا تسلب المحكمة حقها فى النظر فى باقى الجرائم المرتبطة ، أو أن تنزل العقاب المقرر لها متى رأت توافر أركانها وثبوتها قبل المتهم .

٢ - اذا كان ماوقع فيه الحكم من خطأ فى تطبيق القانون قد حجب المحكمة عن نظر موضوع الدعوى ، فانه يتعين أن يكون مع النقض الاحالة .

المحكمة :

.. وحيث إن الحكم المطعون فيه عرض للدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها بقوله : « وحيث ان الدفاع عن المتهم (المطعون ضده الأول) دفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها فى الجناية ١٣٣٦ سنة ١٩٦٤ طلخا

المضبوطة من عداد المواد المخدرة المبينة حصراً في الجدول الملحق بالقانون المجرم .

٤ - ان الكشف عن كنه المادة المضبوطة والقطع بحقيقتها لا يصلح فيه غير التحليل ، فاذا خلا الحكم من الدليل الفنى الذى يستقيم به قضاؤه ، فانه يتعيب بما يوجب نقضه .

المحكمة :

.. وحيث ان البين من الجدول رقم (١) الملحق بالقانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ فى شأن مكافحة المخدرات وتنظيم استعمالها والاتجار فيها والذى تكفل ببيان المواد المعتبرة مخدرة انه فى خصوص مادة المورفين موضوع الطعن البين ان المشرع قد جرم حيازة هذه المادة املاحها كافة وكذلك كل مستحضرات المورفين المدرجة او غير المدرجة فى دساتير الادوية والتى تحتوى على اكثر من ٢٠ ٪ من المورفين ، وكذلك مخففات المورفين فى مادة غير فعالة سائلة او صلبة ايا كانت درجة تركيزها . هذا ولم يورد مادة الكودايين على انها من المواد المعتبرة مخدرة .

ولما كان مفاد ذلك ان مادة المورفين تعتبر مخدرة اذا كانت غير مختلطة بغيرها ، اما حيث تختلط بمادة اخرى فانه يتعين التفرقة بين ما اذا كانت هذه المادة فعالة ام غير فعالة ، فان كانت الاولى وجب ان تزيد نسبة المورفين فى الخليط على ٢٠ ٪ حتى تعتبر فى عداد المواد المخدرة ، اما ان كانت الثانية - أى اختلطت بمادة غير فعالة فحيازتها اثم معاقب عليه قانونا مهما كانت درجة تركيزها .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد رد الواقعة الى ان ما ضبط لدى الطاعن هو سائل يحتوى على مادتي المورفين والكودايين وحصل مؤدى تقرير التحليل بما مفاده احتواء هذا السائل على مادة المورفين دون بيان ما اذا كانت المادة المضافة اليه فعالة او غير فعالة وقعدت المحكمة عن تقصى هذا الامر عن طريق الخبر الفنى مع وجوب ذلك عليها حتى تقف على ما اذا كانت المادة المضبوطة تعتبر مخدرة من عدمه .

لاتتأثر به مسئولية المطعون ضدهم الجنائية-عن الجريمة محل الطعن ومن ثم فيكون الدفع بعدم جواز نظر الدعوى فى هذه الجريمة لسابقة الفصل فيها والذى قضى الحكم المطعون فيه بقبوله غير سديد فى القانون مما يتعين معه نقض هذا الحكم .

ولما كان ماوقع فيه الحكم من خطأ فى تطبيق القانون قد حجب المحكمة عن نظر موضوع الدعوى فانه يتعين أن يكون مع النقض الاحالة.

الطعن ١٧٢٥ سنة ٢٩ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين نصر الدين عزام وسعد الدين عطية وانور احمد خلف ومحمود كامل عطية والدكتور احمد محمد ابراهيم .

٣٨

٢٩ مارس ١٩٧٠

(١) مخدر : مورفين . كودايين . اثبات ق ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ .

(ب) تحليل : تقريره ، مؤداه لا يقطع بكنه المادة المضبوطة . حكم ، تسبيب ، قصور .

(ج) حكم : بادانة . مخدر ، احرازه ، حيازته .

(د) مادة مضبوطة : كنهها ، كشف عنه ، تحليل .

المبادئ القانونية :

١ - مادة المورفين تعتبر مخدرة اذا كانت غير مختلطة بغيرها ، اما حيث تختلط بمادة اخرى ، فعالة وجب ان تزيد نسبة المورفين فى الخليط على ٢٠ ٪ حتى تعتبر فى عداد المواد المخدرة ، اما ان اختلطت بمادة غير فعالة فحيازتها اثم معاقب عليه قانونا مهما كانت درجة تركيزها .

٢ - اذا كان الحكم المطعون فيه قد اورد مؤدى تقرير التحليل على نحو لا يقطع بكنه المادة المضبوطة ما دام انه لم يشر الى أن السائل المحتوى على المورفين يشتمل على مادة فعالة او غير فعالة وعلى نسبته بالنسبة للمادة الفعالة ، ودان الطاعن لحيازته مخفف المورفين ، فانه يكون قاصر البيان على نحو لا تمكن معه محكمة النقض من مراقبة تطبيق القانون على الواقعة مما يبييه بما يوجب نقضه .

٣ - يشترط لصحة الحكم بالادانة فى جريمة اجرائ مادة مخدرة او حيازتها ان تكون المادة

جنايات الجيزة بحبس الطاعن سنتين مع الشغل في الجناية ٨٥٥١ سنة ١٩٦٢ الجيزة ١١٧٣ سنة ١٩٦٢ كلى . ونفذ الحكم اعتبارا من تاريخ صدوره وتحدد للافراج عن الطاعن يوم ٢١ فبراير سنة ١٩٦٨ بعد احتساب المدة التي قضاها بالحبس الاحتياطي .

ولما أن صدر في سنة ١٩٦٦ قرار رئيس الجمهورية بالعفو عن باقى العقوبة بالنسبة الى بعض المحكوم عليهم ابتهاجا بعيد الثورة أفرج عن الطاعن باعتبار أنه أوفى نصف العقوبة المحكوم بها عليه ، الا أنه تكشف بعد ذلك للنيابة العامة أنه لم يستوف المدة المقررة في قرار العفو وأن الافراج عنه قد تم نتيجة خطأ في حساب تلك المدة ، فأصدرت قرارا بالقبض عليه وايداعه السجن تنفيذا لباقي مدة العقوبة المحكوم بها . فاستشكل الطاعن في التنفيذ أمام غرفة المشورة طالبا وقف تنفيذ ذلك القرار الصادر من نيابة الجيزة الكلية بتاريخ ١٠ من فبراير ١٩٦٩ الى حين الفصل في الدعوى الادارية المرفوعة منه أمام محكمة القضاء الادارى بمجلس الدولة بطلب الحكم بصحة ونفاذ قرار الافراج الشرطى الصادر بالعفو عن المستشكل في ٢٣ من يوليو ١٩٦٦ .

وحيث انه يبين من نص المادة ٥٢٥ من قانون الاجراءات الجنائية ان الاشكال لا يرد الا على تنفيذ حكم بطلب وقفه مؤقتا حتى يفصل في النزاع نهائيا من محكمة الموضوع طبقا للمادتين ٥٢٤ و ٥٢٥ من القانون سالف الذكر ، اذا كان باب الطعن في ذلك الحكم ما زال مفتوحا . فاذا كان الحكم المستشكل في تنفيذه قد صار نهائيا فان الطعن في الحكم الصادر في الاشكال يكون غير جائز ذلك لانه بطبيعته حكم وقتى ينقضى أثره بضرورة الحكم المستشكل فيه نهائيا واذ كان يبين من الاطلاع على الأوراق أن الحكم الصادر في الجناية ٨٥٥١ سنة ١٩٦٢ و ١١٧٣ سنة ١٩٦٢ كلى الجيزة قد صار — من قبل رفع الاشكال — نهائيا بعدم التقرير فيه بالطعن بطريق النقض وأن الاشكال في واقعه قد انصب على القرار الصادر من النيابة بتاريخ ١٠ من فبراير ١٩٦٩ . بطلب وقف تنفيذه تأسيسا على أنه قرار باطل لصدوره من جهة لا ولاية لها باصداره، وأن قرار العفو الصادر في ٢٣ من يوليو ١٩٦٦ هو قرار

لما كان ذلك ، وكان الشرط لصحة الحكم بالادانة في جريمة احراز مادة مخدرة أو حيازتها، أن تكون المادة المضبوطة من عداد المواد المخدرة المبينة حصرا في الجدول الملحق بالقانون المجرم وأن الكشف عن كنه المادة المضبوطة والقطع بحقيقتها لا يصلح فيه غير أن التحليل ، فاذا خلا عن الدليل الفنى الذى يستقيم به قضاءه فانه يتعيب بما يوجب نقضه .

لما كان ما تقدم وكان الحكم المطعون فيه قد أورد مؤدى تقرير التحليل على نحو لا يقطع بكنه المادة المضبوطة ما دام أنه لم يشر الى أن المسائل المحتوى على المورفين يشتمل على مادة فعالة أو غير فعالة وعلى نسبته بالنسبة للمادة الفعالة ودان الطاعن لحيازته مخفف المورفين فانه يكون قاصر البيان على نحو لا تمكن معه محكمة النقض من مراقبة تطبيق القانون على الواقعة مما يعيبه بما يوجب نقضه والاحالة بغير حاجة الى بحث بقية أوجه الطعن الأخرى .

الطعن ١٧٣٦ سنة ٢٩ ق بالهيئة السابقة .

٣٩

٢٩ مارس ١٩٧٠

نقض : طعن ، حكم ، قابليته . اشكال . اجراءات م م ٥٢٥ و ٥٢٤ ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٣٠ .

المبدأ القانونى :

يبين من نص المادة ٥٢٥ من قانون الاجراءات الجنائية ان الاشكال لا يرد الا على تنفيذ حكم بطلب وقفه مؤقتا حتى يفصل في النزاع نهائيا من محكمة الموضوع طبقا للمادتين ٥٢٤ و ٥٢٥ من القانون سالف الذكر اذا كان باب الطعن في ذلك الحكم ما زال مفتوحا . فاذا كان الحكم المستشكل في تنفيذه قد صار نهائيا ، فان الطعن في الحكم الصادر في الاشكال يكون غير جائز ذلك لانه بطبيعته حكم وقتى ينقضى أثره بضرورة الحكم المستشكل فيه نهائيا .

المحكمة :

من حيث انه يبين من الاطلاع على الأوراق انه بتاريخ ١٢ من مارس ١٩٦٦ قضت محكمة

مرة واحدة خلال سبعة أيام حيث تبين له من تحرياته أنه يحرز جواهر مخدرة ويستغل الأحداث في توصيلها لمن يريد توصيلها لهم . وتنفيذا لهذا الاذن توجه يوم ١٩٦٨/١١/٢٦ الساعة ٤:٣٠ م الى مسكن المتهم حيث لم يجده ووجد المتهمة الأولى وفتشها ووجد بجيب جلبابها الخارجى ثمانية وعشرين لفافة من السلوفان الأزرق محزمة بورقة لصق أبيض وبها أفيون وقد تبين أن وزنها وما بها ١٢ و ٨٥ جراما . ثم انتهى القرار المطعون فيه الأمر بعدم وجود وجه لاقامة الدعوى الجنائية قبل المطعون ضدهما في قوله : « وبما أن اذن التفتيش الصادر للسيد الضابط لم يرد به ذكر المتهمة الأولى أو أى عبارة تبيح القبض عليها أو تفتيشها ومن ثم فاجراء التفتيش الذى قام به الضابط بالنسبة لها قد وأن عليه بطلان اكيد لعدم كل أثر ترتب عليه بما في ذلك ما قيل من العثور معها على مخدر . وبما أن مؤدى ذلك أن الدليل قبل المتهمة الأولى قاصر عن بلوغ حد الكفاية اللازمة لاحتالتها الى محكمة الجنايات . وبما أن الدليل بالنسبة للمتهم الثانى يتمثل فيما قيل في محضر جميع الاستدلالات من أن المتهمة الأولى ومن تدعى كرمية . . قالتا للضابط ان هذا المتهم يستغلها في نقل المخدرات لبعض الأشخاص ، وهذا محل نظر حيث عدلتا عنه ولم تذكراه في تحقيقات النيابة وهى المعتمدة في نظرها الأمر الذى تنهار معه شبهة الدليل الموجود بمحضر جمع الاستدلالات وتكون الدعوى بالنسبة للمتهم الثانى بدورها بغير دليل يكفى لاحتالتها الى محكمة الجنايات » .

لما كان ذلك ، وكان يبين من الاطلاع على الأوراق التى أمرت المحكمة بضمها تحقيقا لوجه الطعن أن محضر التحريات تضمن أن المطعون ضده الثانى يستخدم الأحداث في توزيع المخدرات كما أن الضابط المأذون له بالتفتيش قرر بتحقيق النيابة أنه وجد المطعون ضدها الأولى بمنزل المأذون بتفتيشه (المطعون ضده الثانى) وأنه قام بتفتيشها لما لاحظته من انتفاخ جيب جلبابها وبروز بعض أوراق السلوفان التى تستخدم في تغليف المخدرات من هذا الجيب ، فان هذه الظروف تعتبر قرينة قوية على أن المطعون ضدها الأولى انها كانت تخفى معها شيئا يفيد في كشف الحقيقة مما يجيز لمأمور الضبط القضائى أن يفتشها ، ومن ثم فان ضبط لفافات المخدرات فى جيبها يكون بمنأى عن البطلان .

الحكمة :

صحیح و نافذ وحائز على قوة الشيء المقضى به ، وكانت المادة ٣٠ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ فى شأن حالات واجراءات الطعن أمام محكمة النقض قد نظمت طرق الطعن فى الأحكام النهائية الصادرة من آخر درجة فى مواد الجنایات والجرح مما مفاده أن الأصل عدم جواز الطعن بطريق النقض — وهو طريق استثنائى — الا فى الاحكام النهائية الصادرة فى الموضوع والتى تنتهى بها الدعوى ، فان الطعن اذ ورد على الحكم الصادر فى الاشكال يكون غير حائز وهو ما يتعين القضاء به .

الطعن ١٨٤٢ سنة ٢٩ ق بالهيئة السابقة .

٤٠

٢٩ مارس ١٩٧٠

مأمور ضبط قضائى : اختصاص . تفتيش ، اذن .
مستشار احالة . نقض ، طعن ، خطأ فى تطبيق قانون .
مخدر . اجراءات م ٤٩ .

المبدأ القانونى :

متى كان محضر التحريات تضمن أن المطعون ضده الثانى يستخدم الأحداث فى توزيع المخدرات ، كما أن الضابط المأذون له بالتفتيش قرر بتحقيق النيابة أنه وجد المطعون ضدها الأولى بمنزل المأذون بتفتيشه (المطعون ضده الثانى) وأنه قام بتفتيشها لما لاحظته من انتفاخ جيب جلبابها وبروز بعض أوراق السلوفان التى تستخدم فى تغليف المخدرات من هذا الجيب ، فان هذه الظروف تعتبر قرينة قوية على أن المطعون ضدها الأولى انها كانت تخفى معها شيئا يفيد فى كشف الحقيقة مما يجيز لمأمور الضبط القضائى أن يفتشها ، ومن ثم فان ضبط لفافات المخدرات فى جيبها يكون بمنأى عن البطلان .

وحيث أن القرار المطعون فيه حصل واقعة الدعوى بقوله : « بما أن واقعة الدعوى تتحصل فى أنه بتاريخ ١٩٦٧/١/٢٥ استصدر النقيب . . اذن النيابة بضبط المتهم الثانى وتفتيشه ومسكنه

كافة عملا بالمادة ٣٠٨ من قانون الإجراءات الجنائية ، واذا كان ما تقدم ، فإن المحكمة اذا فصلت في الدعوى قبل أن تثيقن من استقرار حالة المجنى عليه وأنه لم يتخلف لديه عاهة مستديمة من الفعل الذي أحدثه به المطعون ضده ، تكون قد تعجلت الفصل في الدعوى اذ لم تستجل ما طلب التقرير الذى عولت عليه استجلاءه ، وتكون بذلك قد أخطأت في القانون ، ذلك بأن حكمها باعتبار الواقعة المادية التي أحدثها المطعون ضده جنحة ضرب بسيط من شأنه أن يحول دون محاكمته عما يتخلف عنها من عاهة بالجهاز البولى لأن قوام هذه الجريمة هي الواقعة عينها ، واذا تنص المادة ٥٥ من قانون الإجراءات على أنه « ألا يجوز الرجوع الى الدعوى الجنائية بعد الحكم نهائيا بناء على ظهور أدلة جديدة أو ظروف جديدة أو بناء على تغيير الوصف القانونى للجريمة » لما كان ما تقدم ، فإنه يتعين نقض الحكم المطعون فيه والاحالة بالنسبة لجميع التهم المسندة للمطعون ضده لأن الحكم اعتبرها جرائم مرتبطة وقضى بالعقوبة المقررة لأشدها عملا بالمادة ٣٢ من قانون العقوبات .

الحكمة :

.. وحيث ان النيابة العامة اتهمت المطعون ضده بأنه : (أولا) أحدث عمدا بعادل .. الاصابة الموصوفة بالتقرير الطبى الشرعى والتي تخلفت لديه من جرائم عاهة مستديمة يستحيل برؤها هي بتر جزء من حشفة القضيب واستئصال معظم الجلد المغطى لجسم القضيب . (ثانيا) أحدث عمدا بكل من فوزى .. وطارق .. الاصابات الموصوفة بالتقرير الطبى والتي تقرر لعلاجها مدة لا تزيد على عشرين يوما . (ثالثا) زاول مهنة الطب ولم يكن اسمه مسجلا بسجل الأطباء بوزارة الصحة وقد دان الحكم المطعون فيه المطعون ضده عما أسند اليه واعتبر التهمة الاولى جنحة معاقبا عليها بالمادة ٢٤٢ من قانون العقوبات واستبعد تخلف عاهة عن الاصابة استنادا الى أنه ثبت بالتقرير الطبى الشرعى الاخير أنه أجريت عملية جراحية بعد الختان للمجنى عليه ونجحت وأنه ثبت بعدها أنه لم يكن

في كشف الحقيقة مما يجيز للمؤمر الضبط القضائى ان يفتشها عملا بالمادة ٤٩ من قانون الإجراءات الجنائية ، ومن ثم فان ضبط لفافات المخدرات في جيبها يكون بمنأى عن البطلان . ولما كان القرار المطعون فيه قد خالف هذا النظر فإنه يكون قد أخطأ في القانون ، وقد حجه هذا الخطأ عن بحث مدى صلة المطعون ضده الثانى بالمخدرات التى ضبطت مع المطعون ضدها الاولى اثناء وجودها بمنزله الأمر الذى يتعين معه نقض القرار المطعون فيه والاحالة .

الطعن ١٩٠٨ سنة ٣٩ ق بالهيئة السابقة .

٤١

٢٩ مارس ١٩٧٠

ضرب : بسيط . عاهة . اثبات ، خبرة . حكم ، تسبب ، عيب . وصف تهمة . ارتباط . قوة الأمر المقضى ، حكم . نقض ، طعن ، خطأ في تطبيق قانون . إجراءات م م ٣٠٨ و ٥٥ عقوبات م م ٣٢ و ٣٤٢ .

المبدأ القانونى :

متى كان التقرير الطبى الشرعى الذى عول عليه الحكم المطعون فيه ، في استبعاد العاهة قد جاء به « نرى من باب الاحتياط الكلى أنه وقد عانى الطفل من احتباس بولى امتد بضعة سنوات ، وكان تأثير الجهاز البولى وتمدده ملحوظا على النحو الذى جاء بالتقارير الطبية الشرعية السابقة ، فنرى قبل القول نهائيا بعدم تخلف عاهة بالجهاز البولى للطفل المذكور ان يجرى له فحص أشععى معملى لوظائف الكلى بمعرفة اخصائى المسالك البولية بمستشفى المنصورة الجامعى حيث لا يتيسر اجراء مثل هذا الفحص بالقسم وكتابة تقرير مفصل قبل البت نهائيا في حالته » .

لما كان ذلك ، وكان المفروض على المحكمة ان تبحث الفعل الذى ارتكبه الجانى بكل اوصافه القانونية التى يحتملها وأن تثيقن من استقرار نتيجة الاعتداء حتى يتهاى لها اعطاؤه الوصف القانونى الصحيح وذلك لأنها مختصة بالنظر في ثبوت الفعل المنسوب للمتهم بأوصافه القانونية

منها من عاهة بالجهاز البولي لأن قوام هذه الجريمة هو الواقعة عينها ، اذ تنص المادة ٤٥٥ من قانون الاجراءات الجنائية على أنه لا يجوز الرجوع الى الدعوى الجنائية بعد الحكم نهائيا بناء على ظهور أدلة جديدة أو ظروف جديدة أو بناء على تغيير الوصف القانوني للجريمة .

لما كان ما تقدم فانه يتعين نقض الحكم المطعون فيه والاحالة بالنسبة لجميع التهم المسندة للمطعون ضده لأن الحكم اعتبرها جرائم مرتبطة وقضى بالعقوبة المقررة لأشدها عملا بالمادة ٣٢ من قانون العقوبات وذلك دون حاجة الى بحث الوجه الثاني من وجهي الطعن .

الطعن ١٩٥١ سنة ٣٩ ق بالهيئة السابقة .

٤٣

٣٠ مارس ١٩٧٠

(١) حكم : بيان معول عليه . قاض ، اقتناعه .

(ب) حكم : انطواؤه على تقارير قانونية خاطئة .

(ج) حكم : تزیده غير المؤثر في منطقته .

(د) مستشار احالة : أدلة ثبوت ، تقديرها

المبادئ القانونية :

١ — من المقرر ان البيان المعول عليه في الحكم هو ذلك الجزء الذي يبدو فيه اقتناع القاضي دون غيره من الاجراءات الخارجة عن سياق هذا الاقتناع .

٢ — من المقرر ان انطواء الحكم على تقارير قانونية خاطئة لا يعيبه ما دامت النتيجة التي خلص اليها صحيحة وتتفق والتطبيق القانوني السليم .

٣ — ان ما جاء بالأمر المطعون فيه من أن تلوث نصل المدية بفقات الحشيش كان دون الوزن فلا عقاب عليه وان كان غير صحيح في القانون ، الا أنه لا يعدو أن يكون مجرد تزييد من القرار ولم يكن هو الدعامة الأساسية التي قام عليها قضاؤه ، وانما كان دعامة هو التشكك في نسبة هذا التلوث الى المطعون ضده .

بالطفل بتر بثمرة القضيب وبذلك أصبحت العاهة التي تقرر وجودها سابقا غير موجودة الآن وأنه تخلف عن الاصابة وما استتبعها من اجراءات علاجية تشوه بشيظ بجلد القضيب لا يرقى الى مرتبة العاهة .

لما كان ذلك وكان التقرير الطبي الشرعي الذي عول عليه الحكم المطعون فيه في استبعاد العاهة قد جاء به أنه نرى من باب الاحتياط الكلي انه وقد عانى الطفل من احتباس بولي امتد بضع سنوات وكان تأثر الجهاز البولي وتمدده ملحوظا على النحو الذي جاء بالتقارير الطبية الشرعية السابقة ، فنرى قبل القول نهائيا بعدم تخلف عاهة بالجهاز البولي للطفل المذكور أن يجري له فحص أشععى معملى لوظائف الكلى بمعرفة السيد الدكتور اخصائى المسالك البولية بمستشفى المنصورة الجامعى حيث لا يتيسر اجراء مثل هذا الفحص بالقسم وكتابة تقرير مفصل قبل البت نهائيا عن حالته » .

لما كان ذلك ، وكان من المفروض على المحكمة أن تبحث الفعل الذي ارتكبه الجاني بأوصافه القانونية كافة التي يحتملها وأن تتيقن من استقرار نتيجة الاعتداء حتى يتهاى لها اعطاؤه الوصف القانوني الصحيح وذلك لأنها مختصة بالنظر في ثبوت الفعل المنسوب للمتهم بأوصافه القانونية كافة اذ تنص المادة ٣٠٨ من قانون الاجراءات الجنائية على « أن للمحكمة أن تقرر في حكمها الوصف القانوني للفعل المسند للمتهم ، ولها تعديل التهمة باضافة الظروف المشددة التي تثبت من التحقيق أو من المرافعة في الجلسة ، ولو كانت لم تذكر بأمر الاحالة أو بالتكليف بالحضور » فان المحكمة اذ فصلت في الدعوى قبل أن تتيقن من استقرار حالة المجنى عليه وأنه لم تتخلف لديه عاهة مستديمة من الفعل الذي أحدثه به المطعون ضده فانها تكون قد تعجلت الفصل في الدعوى اذ لم تستجل ما طلب التقرير الذي عولت عليه استجلاؤه وتكون بذلك قد أخطأت في القانون ، ذلك بأن حكمها باعتبار الواقعة المادية التي أحدثها المطعون ضده جنحة من شأنه أن يحول دون محاكمته عما قد يتخلف

غيره من الأجزاء الخارجة عن سياق هذا الاقتناع وأن انطواء الحكم على تقارير قانونية خاطئة لا يعيبه ما دامت النتيجة التي خلص إليها صحيحة وتتفق والتطبيق القانوني السليم .

ومن حيث أنه لما تقدم ، فإن الطعن يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

الطعن ١٩١٥ سنة ٢٩ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين محمود العمراوى وإبراهيم الديوانى ومحمد السيد الرفاعى ومسدلى الاسيوطى ومحمد ماهر حسن .

٤٣

٣٠ مارس ١٩٧٠

(١) مضر : شراؤه ، احرازه . وصف تهمة . تفتيش ، دفع بطلان إذن . جريمة مستقبلية .
(ب) نقض : طعن ، مخالفة قانون .

المبادئ القانونية :

١ - أن قانون المواد المخدرة قد جعل من شراء المخدر جريمة أخرى معاقبا عليها غير جريمة الاحراز . وإذا كان لا يشترط قانونا لانعقاد البيع والشراء أن يحصل التسليم ، فإن هذه الجريمة تتم بمجرد التعاقد دون حاجة الى تسليم المخدر للمشتري .

٢ - متى كان الخطأ القانونى الذى تردى فيه الحكم قد حجب المحكمة عن بحث موضوع الدعوى وتمحيص وتقدير الأدلة القائمة فيها ، فإنه يتعين أن يكون مع النقض الاحالة .

المحكمة :

.. وحيث ان الحكم المطعون فيه أورد بيانا لواقعة الدعوى . أن النقيب .. رئيس وحدة مباحث قسم الساحل علم من تحرياته السرية أن المتهم .. وهو من تجار المخدرات ببلدة ديروط قد حضر الى القاهرة وقام بعقد صفقة شراء مخدرات سيقوم باستلامها بشارع ترعة الاسماعيلية التابع للقسم فاستصدر بتاريخ ٦ من ابريل ١٩٦٧ الساعة الثانية عشر مساء اثنا من النيابة العامة بضبطه وتفتيشه لضبط ما يحزره

٤ - تقدير أدلة الثبوت في الدعوى من إطلاقات مستشار الاحالة بغير معتب عنه من محكمة النقض .

المحكمة :

.. وحيث ان الأمر المطعون فيه بعد أن حصل واقعة الدعوى أقام قضاءه بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجنائية قبل المطعون ضده بقوله « ان الدليل قبل المتهم الأول (المطعون ضده) هو ضبط المدية معه مع ظهور أن نصلها ملوث بفتات دون الوزن من الحشيش عملا بما جاء بنقرير قسم العامل . وبما أنه ليكون هناك حيازة أو احراز لشيء لا بد أن يكون له وزن بحيث يتصور عندئذ احرازه أو حيازته ، أما ان كان دون الوزن فهذا بطبيعته ليس يعتبر محرزا أو محوزا حيازة أو احراز ما أثم عليه المشرع في القانون ١٨٢ سنة ١٩٦٠ وبما أنه لا يمكن أن يقال ان هذه الآثار تتصل بالمادية دليل على احراز المخدر الذي ترك الأثر بالنصل لأن وقت ترك هذا الأثر ومن تركه عليه فعلا غير ثابت بدليل يمكن اعتباره ، وبما أنه اذا كان ذلك يبين ان الدعوى خالية من الدليل الكافى للاحالة » ومفاد هذه الفقرة الأخيرة من مدونات الأمر المطعون فيه أنه قد تشكك في أن المطعون ضده هو المتسبب فيما ترك من آثار المخدر على النصل لأنه ليس هناك من دليل على أنه هو الذى تركه على النصل دون استعماله . ومن ثم فان مستشار الاحالة لم يلمئن الى أدلة الثبوت في الدعوى ولم يقتنع بها ورآها أنها غير صالحة للاستدلال بها على المطعون ضده ، وهو ما يدخل في مطلق سلطته التقديرية بغير معتب عليه في ذلك من محكمة النقض .

أما ما جاء بالأمر من قبل من أن تلوث النصل بفتات الحشيش كان دون الوزن فلا عقاب عليه فإنه وان كان ذلك غير صحيح في القانون الا أنه لا يعدو أن يكون مجرد تزييد من القرار ولم يكن هو الدعامة الأساسية التى قام عليها قضاؤه ، وإنما كان دعامته هو التشكك في نسبة هذا التلوث الى المطعون ضده على ما سلف القول ومن المقرر أن البيان المجهول عليه في الحكم هو ذلك الجزء الذي يبدو فيه اقتناع القاضى دون

ولما كان هذا الخطأ قد حجب المحكمة عن بحث موضوع الدعوى وتمحيص وتقدير الأدلة القائمة فيها . فإنه يتعين أن يكون مع النقص الاحالة .

الطعن ١٩٥٦ سنة ٣٩ ق بالهيئة السابقة .

٤٤

٣٠ مارس ١٩٧٠

- (١) تزوير : ورقة رسمية . امر احالة . وصف تهمة ، تعديل دون لفت نظر الدفاع . قصد جنائي . اثبات . ارتباط ، عقوبات م ٣٢٠ . عقوبة مبررة .
- (ب) اثبات : تزوير ، طريقته .
- (ج) علم : تزوير ، استعماله .
- (د) ادلة : تساندها ، حكم ، تسبيب ، عيب .

المبادئ القانونية :

١ — اسناد الحكم خطأ الى المتهم واقعة تزوير لم ترد بأمر الاحالة يبرره أن العقوبة المقررة بها مقرررة لجريمة التزوير الواردة بذاك الأمر . ما دام قد ثبت تحققها قبله دون تأثر بالتهمة المسندة خطأ .

٢ — اثبات التزوير واستعماله ليس له طريق خاص ، إذ العبرة فيه بما تطمئن اليه المحكمة من الأدلة السانفة .

٣ — متى ثبت وقوع تزوير المحرر من أجنبي فإنه يلزم عن ذلك أن يتوافر في حقه ركن العلم بالتزوير واستعماله .

٤ — الأصل أنه يكفي أن تكون الأدلة في مجموعها كوحدة مؤدية الى ما قصده الحكم منها ومنتجة في اكتمال اقتناع المحكمة واطمئنانها الى ما انتهت اليه ، فلا ينظر الى دليل بعينه مناقشته على حدة دون باقى الأدلة .

الحكمة :

... وحيث أنه وان كان الثابت من الأوراق أن الطاعن أحيل من مستشار الاحالة لحاكمته عن جرائم التزوير بالدفتريين ٧ و ٢٨ جمعيات واستعمالهما مع علمه بتزويرهما واتجاره في الكسب بغير ترخيص ، دون تهمة التزوير في

أو يحوزه من مواد مخدرة وكذلك ضبط وتفتيش من يتواجد معه أثناء ذلك وانتقل في نفس اليوم لتنفيذ الاذن وفي حوالى الساعة الثانية مساء شاهد المتهم يصل الى شارع ترعة الاسماعيلية وينتظر به الى أن حضرت المتهمة الثانية . . وببديها حقيبة واتجهت ناحيته لتسليمها اليه فقبض عليها ويعد أن حصل الحكم شهادة الضابط بما يطابق ما استخلصه منها على النحو المتقدم ، عرض الى دفاع الطاعن محامى المطعون ضدهما ببطلان اذن التفتيش لصدوره عن جريمة مستقبلية في قوله . . ان الثابت من الأوراق أن اذن النيابة صدر في الساعة الثانية عشرة مساء في وقت لم تكن فيه هناك جريمة واقعة بالفعل إذ حضر المتهم الأول ولم يكن محرزا لشيء من المخدرات في الساعة الثانية مساء لاستلام المواد المخدرة المضبوطة ومفاد ذلك أن اذن التفتيش قد صدر لضبط جريمة مستقبلية ومن ثم يكون الدفع المبدى من المتهمين على أساس سليم من القانون وما أورده الحكم من ذلك غير سديد ذلك بأنه من المقرر أن قانون المواد المخدرة قد جعل من شراء المخدر جريمة أخرى معاقبا عليها غير جريمة الاحراز .

واذ كان لا يشترط قانونا لانعقاد البيع والشراء أن يحصل التسليم ، فإن هذه الجريمة تتم بمجرد التعاقد دون حاجة الى تسليم المخدر للمشتري ، إذ لو كان التسليم ملحوظا في هذه الحالة لكانت الجريمة دائما جريمة احراز ، ولما كان هناك من محل للنص على العقاب على الشراء مستقلا عن الاحراز .

لما كان ذلك ، وكان مفاد ما أثبتته الحكم في مدوناته عن واقعة الدعوى أن جريمة شراء المخدر قد وقعت من المطعون ضده الأول فعلا حين أصدرت النيابة العامة اذنها بالتفتيش وأن كان التسليم قد أرجىء الى ما بعد ذلك وكانت محكمة الموضوع لا تتقيد بالوصف القانونى الذى أعطته النيابة العامة للواقعة وهو احراز المخدر . بل من واجبها أن تمحص الواقعة المطروحة بجميع كيونها وأوصافها فان الحكم المطعون فيه إذ قضى بقبول الدفع وبراءة المطعون ضدهما استنادا الى صدور الاذن عن جريمة مستقبلية، فإنه يكون قد جانب صحيح القانون بما يستوجب نقضه .

ارتكابها مما أوردته المحكمة من وقائع وكان التزوير هنا في الاستثمارات « ١ تأمين » والدفتريين « ٢٨ جمعيات ولا جمعيات أى فى أوراق رسمية » ، وكان الضرر هنا قد تحقق بصرف كميات من الكسب الى غير المؤمنين الذين عنتهم الدولة للعمل على تنمية الاقتصاد القومى والتشجيع على قربية الماشية . . . وارتكاب التزوير تستخلصه المحكمة من أنهم من أهالى الناحيتين الأمر الذي يدل فى جلاء على أنهم اذ وقعوا على استثمارات التأمين كانوا يعلمون بأن الأشخاص السابق التنويه اليهم ليس لهم وجود بالناحية وليسوا أعضاء بالجمعية فضلا عن أن تسليم أشخاص المؤمنين كميات الكسب يقتضى حتما وبطريق اللزوم التثبت من أشخاصهم لدى التوقيع على الدفاتر ٢٨ جمعيات مما يتوافر معه القصد الجنائى فى الجرائم المنوه عنها . .

وما أورده الحكم من ذلك تدليل كاف وسائغ على توافر ركن القصد الجنائى فى جرائم التزوير وركن العلم ، فى استعمال الأوراق المزورة وهو تعدد تغيير الحقيقة مع العلم بها ، ومن المقرر أن اثبات التزوير واستعماله ليس له طريق خاص اذ العبرة فيه بما تطمئن اليه المحكمة من الأدلة السائغة ومتى ثبت وقوع تزوير المحرر من الجانى فانه يلزم عن ذلك أن يتوفر فى حقه ركن العلم بتزويره واستعماله .

لما كان ذلك ، وكان الأصل أنه يكفى أن تكون الأدلة فى مجموعها كوحدة مؤدية الى ما قصده منها الحكم ومنتجة فى اكتمال اقتناع المحكمة واطمئنانها الى ما انتهت اليه ، فلا ينظر الى دليل بعينه لناقشته على حدة دون باقى الأدلة ، فإن ما يثيره الطاعن فى هذا الشأن لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا .

لما كان ما تقدم ، فان الطعن برمته يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

الطعن ١٩٦ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

٤٥

٣٠ مارس ١٩٧٠

(١) نقض : طعن . مباشرة .
(٢) توكيل : طعن ، تقرير به .

الاستمارة « ١ تأمين » التى لم ترد بأمر الاحالة والتى دانه الحكم المطعون فيه عنها وعن باقى الجرائم سائلة الذكر بعد أن طبق فى حقه المادة ٣٢ من قانون العقوبات ودون أن يلفت نظر الدفاع الى هذه الاضافة ، الا أنه لاجدوى للطاعن فيما يثيره فى هذا الشأن لأن العقوبة المقررة لجريمتى التزوير بالدفتريين ٧ و ٢٨ جمعيات التى وردت بأمر الاحالة وشملها دفاعه ، وقد أثبت الحكم قيامها وتوافر عناصرها القانونية كافة فى حقه بما أثبتته فى الدفتريين من اساء أشخاص وهمية وذكر عنهم أنهم سدّدوا رسم التأمين على مواشيهم المؤمن إيليهما وأحقيتهم بالتالى فى صرف كميات الكسب على خلاف الحقيقة ونسب اليهم توقيعات مزورة بالدفتريين الأخير قرين أسمائهم بتسلطهم مقرراتهم من الكسب ثم استعمل هذين المحررين المزورين سالفى البيان بأن قدمهما الى مفتشى الزراعة مع علمه بالتزوير وانبنى على ذلك استيلاؤه مع باقى المحكوم عليهم على مقادير الكسب هذه واتجاره فيها بغير ترخيص ، ولم يكن عماد الحكم فيما أثبتته عن هذه الجرائم فى حق الطاعن أنه نقل البيانات المزورة بالدفتريين عن الاستمارة « ١ تأمين » المختص بتحريرها باقى الجناة أعضاء اللجنة القائمة بالأمر فى الجمعية وانما كان ذلك من الطاعن عن تعدد وقصد ودراية بحقيقة الواقع وبنية تغيير تلك الحقيقة ، مما مؤداه أن واقعة تزوير الاستمارة « ١ تأمين » لم يكن لها من ترابط فى تسلسل وقائع التزوير وبالتالي فليس لها من تأثير على فهم المحكمة للواقعة ومنطق الحكم فيما انتهى اليه من ادانة الطاعن لتصور وقوع التزوير فى أى من هذه الأوراق دون الأخرى ولأن الحكم أقام الحجة فى ثبوت كل واقعة على حدة ، ومن ثم فان ما يثيره الطاعن فى هذا الصدد لا يكون له محل .

لما كان ذلك ، وكان الحكم قد استظهر أركان جرائم التزوير والاستعمال بما فيها القصد الجنائى بقوله : « ومن حيث أن المتهمين . . » الطاعن الثانى « كاتبى جمعيتى بنى حرب والسؤال قد ارتكبا جريمتى التزوير السالف الإشارة اليها والتى تفصح عنها وعن كيفية

المبادئ القانونية :

١ - الطعن بالنقض في المواد الجنائية حق شخصي لمن صدر الحكم ضده يمارسه أو لا يمارسه حسبما يري فيه مصلحته ، وليس لأحد غيره أن ينوب عنه في مباشرة هذا الحق الا بإذنه .

٢ - الطعن في الأحكام هو مما يلزم فيه توكيل خاص أو توكيل عام . ولا يجوز التقرير بالطعن من وكيل الا اذا كان توكيله ثابتا وقت التقرير بالطعن .

المحكمة :

من حيث أن الأستاذ محمد مختار فهمي المحامي قرر في ٢٢ من مارس سنة ١٩٦٩ نيابة عن المحكوم عليه بالطعن بالنقض في الحكم المطعون فيه . لما كان ذلك ، وكان يبين من الاطلاع على

محضر ايداع التوكيل الخاص المقدم أنه قد تم التوقيع عليه من المحكوم عليه في ١٢ من أبريل سنة ١٩٦٩ أي بعد التقرير بالطعن وكان الطعن بالنقض في المواد الجنائية حقا شخصيا لمن صدر الحكم ضده يمارسه أو لا يمارسه حسبما يري مصلحته ، وليس لأحد غيره أن ينوب عنه في مباشرة هذا الحق الا بإذنه . وكان الطعن في الأحكام هو مما يلزم فيه توكيل خاص أو توكيل عام . فان التقرير بالطعن لا يجوز من وكيل الا اذا كان توكيله ثابتا وقت التقرير بالطعن .

لما كان ذلك ، وكان المحامي الذي قرر بالطعن لم يكن يحمل توكيلا ثابتا يبيح له التقرير بالطعن عن المحكوم عليه وقت أن قرر به ثم قدم يوم الجلسة توكيلا ثانيا لاحقا في التاريخ لتاريخ التقرير فان الطعن يكون غير مقبول شكلا .

الطعن ٢٥٦ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

قضاء محكمة النقض المدنية

٤٦

٢٤ فبراير ١٩٧٠

- (١) نقض : طعن ، تقرير ، وكالة ، بطلان ، محاماة .
ق ١٠٦ لسنة ١٩٦٢ ، ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ .
(ب) نزاع ملكية : منفعة عامة . ق ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ م
١٤ . محكمة ابتدائية . حكم انتهائى .
(ج) استئناف : حكم صادر من محكمة ابتدائية وفقا
للمادة ٣٩٦ من قانون المرافعات السابق .
(د) حكم : جواز استئنافه . طعن .
(هـ) محكمة نقض : سلطتها . محكمة موضوع . قوة امر
مقضى .
(و) حكم : تسبيب .

المبادئ القانونية :

١ - يجب أن يكون التقرير بالطعن بالنقض من محام موكل عن الطاعن ، لا من الطاعن نفسه ، ولو كان محاميا مقبولا امام محكمة النص ، وأن هذا الاجراء جوهري يترتب على اغفاله بطلان الطعن .

٢ - أن المشرع رسم اجراءات خاصة للطعن على قرارات لجان المعارضات التى تصدرها فى شأن تعويضات نزاع الملكية للمنفعة العامة ، وحدد ولاية المحكمة الابتدائية فجعلها مقصورة على النظر فى هذه الطعون تأسيسا على أنها ليست هيئة مختصة بتقدير التعويض ابتداء ، وإنما هى هيئة تنظر فى طعن فى قرار اصدرته احدى اللجان المشار اليها . واذا رتب المشرع على ذلك اعتبار الحكم الذى تصدره المحكمة الابتدائية بتقدير التعويض حكما انتهائيا ، فان مؤدى ذلك أن يكون الحكم الذى تصدره المحكمة الابتدائية فى الطعن فى قرار اللجنة المطروح عليها ، غير قابل للاستئناف .

٣ - نص المادة ٣٩٦ من قانون المرافعات السابق لا يفتح به طريق الطعن بالاستئناف فى الأحكام التى تصدرها المحاكم الابتدائية بالتطبيق للمادة ١٤ من القانون ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ بشأن نزاع ملكية العقارات للمنفعة العامة بدعوى أنها أحكام باطلة أو قائمة على اجراءات باطلة .

٤ - ما قرره المادة ٣٩٧ من قانون المرافعات السابق من جواز استئناف أي حكم صادر فى حدود النصاب الانتهائى ، مشروط بأن يكون هناك حكم آخر سبق أن صدر فى النزاع ذاته موضوعا وسببا بين الخصوم انفسهم ولم يحز هذا الحكم قوة الأمر المقضى .

٥ - بحث أمر تحقق اتحاد الموضوع فى الدعويين يعد فصلا فى مسألة موضوعية يستقل بها قاضى الموضوع ولا معقب على حكمه فيها متى كان قد اعتمد على أسباب من شأنها أن تؤدى الى النتيجة التى انتهى اليها .

٦ - من المقرر أنه اذا أقيم الحكم على دعامات متعددة وكانت احدي هذه الدعامات كافيه وحدها ليستقيم بهاء فان تعيينه فى باقى الدعامات ايا كان وجه الرأي فيها يكون غير مؤثر فيه .

المحكمة :

.. وحيث ان الطعن رفع بتقرير من الأستاذ شهدي عبده « الطاعن الأول » عن نفسه وبصفته وكىلا عن باقى الطاعنين ، وذكر فى صدر التقرير أن المقرر بالطعن محام مقبول امام محكمة النقض . ولما كانت المادة السابعة من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ فى شأن حالات واجراءات الطعن امام محكمة النقض

للتجزئة فإن بطلان الطعن بالنقض بالنسبة للطاعن الأول لا يتعداه الى باقى الطاعنين .

وحيث ان الطعن بالنسبة لمن عدا الطاعن الأول قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث انه لما كانت المادة ١٤ من القانون ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ بشأن نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة قد نصت على أن « لكل من المصلحة القائمة باجراءات نزع الملكية ولأصحاب الشأن الحق فى الطعن فى قرار لجنة المعارضات أمام المحكمة الابتدائية الكائن فى دائرتها العقارات خلال خمسة عشر يوما من تاريخ اعلانهم بالقرار المذكور وتنظر المحكمة فى الطعن على وجه الاستعجال ويكون حكمها نهائيا » وكان يبين من هذا النص أن المشرع رسم اجراءات خاصة للطعن فى قرارات لجان المعارضات التى تصدرها فى شأن تعويضات نزع الملكية للمنفعة العامة من حيث الاختصاص ، ان جعل المحكمة الابتدائية تختص بنظر الطعون التى تقدم اليها سواء من المصلحة القائمة باجراءات نزع الملكية أو من أصحاب الشأن فى قرارات تلك اللجان وحدد المشرع ولاية المحكمة الابتدائية فى هذا الخصوص ، فجعلها مقصورة على النظر فى هذه الطعون تأسيسا على أنها ليست هيئة مختصة بتقدير التعويض ابتداء ، وانما هى هيئة تنظر فى طعن فى قرار أصدرته احدي اللجان المشار اليها ، ورتب المشرع على ذلك اعتبار الحكم الذى تصدره المحكمة الابتدائية بتقدير التعويض حكما انتهائيا ، فان مؤدى ذلك فى نطاق هذا الذى رسمه المشرع وحدد مداه ورتبه عليه ، أن يكون الحكم الذى تصدره المحكمة الابتدائية فى الطعن فى قرار اللجنة المطروح عليها غير قابل للاستئناف .

ولا محل للاستناد فى هذا الخصوص الى نص المادة ٣٩٦ من قانون المرافعات السابق لفتح طريق الطعن بالاستئناف فى الأحكام التى تصدرها المحاكم الابتدائية بالتطبيق للمادة ١٤ من القانون ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ بشأن نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة بدعوى أنها أحكام باطلة أو قائمة على اجراءات باطلة ، ذلك أن هذا القانون الأخير يعد تشريعا خاصا انفردت نصوصه - وعلى ما سلف البيان - بقواعد متماسكة فى ذاتها وهى

قبل تعديلها بالقانون ١٠٦ لسنة ١٩٦٢ ، قد نصت على أن ، « يحصل الطعن بتقرير يكتب فى قلم كتاب محكمة النقض أو المحكمة التى أصدرت الحكم ويوقعه المحامى المقبول أمامها الموكل عن الطالب ويشمل التقرير . . فاذا لم يحصل الطعن على هذا الوجه حكمت المحكمة من تلقاء نفسها ببطلانه » فان المشرع قد دل بهذا النص - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على أنه يجب أن يكون التقرير بالطعن بالنقض من محام موكل عن الطاعن لا من الطاعن نفسه ، وعلى أن هذا الاجراء جوهرى يترتب على اغفاله بطلان الطعن . ولا يغير من هذا النظر ما طرأ على هذه المادة من تعديل بمقتضى القانون ١٠٦ لسنة ١٩٦٢ والنص فيها على أن يرفع الطعن بتقرير يودع قلم كتاب محكمة النقض أو المحكمة التى أصدرت الحكم ويوقعه محام مقبول أمام محكمة النقض ، ذلك أن هذا التعديل - وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الايضاحية للقانون المشار اليه - « انما أريد به الغاء ما كانت تشترطه من ضرورة حصول المحامى المقرر بالطعن على توكيل سابق على التقرير » وعلته « أن المحامى قد يضطر فى كثير من الأحيان الى المبادرة بالتقرير بالطعن قبل اتمام اجراءات التوكيل على أن ذلك بطبيعة الحال لا يعفى المحامى من ابراز التوكيل فيما بعد ، ولم يجاوز المشرع هذا النطاق ، ولأن ما ورد بهذا التعديل من أن تقرير الطعن « يوقعه محام مقبول أمام محكمة النقض » يدل بمفهومه ويقتضى هو الآخر المغايرة بين الطاعن والمحامى الحاصل منه التقرير بالطعن .

لما كان ذلك وكان التقرير بالطعن بالنقض لم يحصل من محام موكل عن الطاعن الأول ، فان مقتضى ذلك هو بطلان الطعن بالنسبة له . ولا عبرة بكون الطاعن الأول الذى قرر بالطعن محاميا مقبولا أمام محكمة النقض ذلك أن تحقيق المغايرة فى الطعن بالنقض يستوجب ألا يتولى الخصوم بأنفسهم التقرير بالطعن ، وانما يجب عليهم أن ينيبوا عنهم فى هذا الخصوص من يختارونه من المحامين المقبولين أمام محكمة النقض ، وأن جاز - على ما سلف بيانه - أن يبادر المحامى باتخاذ اجراءات التقرير بالطعن بالنقض قبل اتمام اجراءات التوكيل . واذا كان الموضوع قابلا

وحيث . . انه لما كان ما قررته المادة ٣٩٧ من قانون المرافعات السابق من جواز استئناف أي حكم صادر في حدود النصاب الانتهائي مشروطا بأن يكون هناك حكم آخر سبق أن صدر في النزاع ذاته موضوعا وسببا بين الخصوم أنفسهم والا يجوز هذا الحكم قوة الأمر المقتضى ، وكان يبين من الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاؤه في خصوص ما يثيره الطاعنون بهذا الوجه على عدة دعائم منها أن الموضوع في الدعويين مختلف واستند الحكم في ذلك الى قوله « ان موضوع الدعوى ٥١٩ لسنة ١٩٥٧ كان عن تقدير التعويض عن عدم انتفاع المستأنف الثاني (الطاعن الثاني) بأرضه في المدة المطلب بها في تلك الدعوى والتي اتخذ الحكم من تقدير ثمنها في سنة ١٩٥٨ بمعرفة أحد الخبراء عنصرا من عناصر تقدير هذا التعويض ، ولم يكن هو العنصر الوحيد لذلك التقدير بينما أن موضوع الدعوى الحالية هو تقدير ثمن هذه الأرض في تاريخ نزاع الملكية في سنة ١٩٦١ وهو وقت يفاير الوقت الذي تم فيه تقدير ثمنها في سنة ١٩٥٨ لتطور الظروف الاقتصادية من آن لآن ، ومن ثم فلا وحدة بين الموضوعين مما لا يجوز معه القول باتحاد الموضوع بينهما » وكان بحث أمر تحقق اتحاد الموضوع أو عدم تحققه في الدعويين يعد - وعلى ما جري به قضاء هذه المحكمة - فصلا في مسألة موضوعية يستقل بها قاضي الموضوع ولا بمعقب على حكمه فيها متى كان قد اعتمد على أسباب من شأنها أن تؤدي الى النتيجة التي انتهى اليها ، وكانت الأسباب التي استند اليها الحكم المطعون فيه - على النحو السالف بيانه - تؤدي الى القول بعدم اتحاد الموضوع في الدعويين ، فان استئناف الحكم المائتي يكون غير جائز استنادا الى المادة ٣٩٧ من قانون المرافعات السابق ، وذلك لتخلف أحد شروطها السابق بيانها .

لما كان ما تقدم وكان من المقرر - على ما جري به قضاء هذه المحكمة - أنه اذا أقيم الحكم على دعائم متعددة وكانت إحدى هذه الدعائم كافية وحدها ليستقيم بها ، فان تعييبه في باقى الدعائم ، أيا كان وجه الرأي فيها ، يكون غير مؤثر فيه ، ومن ثم فان النعى بهذا الوجه يكون

بذلك منبئة الصلة عن حكم المادة ٣٩٦ المشار اليها ، ولا سبيل الى المساس بها الا بتشريع خاص ينص على ذلك . ولا يجوز الاستناد الى ما لحق المادة ٣٩٦ المذكورة من تعديل بالقانون ١٢٧ لسنة ١٩٥٦ ان أن كل ما قصد بهذا التعديل هو النص على جواز الطعن في الأحكام الصادرة بصفة انتهائية من المحاكم الابتدائية أسوة بأحكام المحاكم الجزئية الانتهائية « فيما يتعلق بالاستئناف ، كما لا يجوز الاستناد الى التعديل الذي لحق بهذه المادة بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ ، ان المقصود بهذا التعديل الأخير - على ما أوضحته المذكرة الايضاحية لهذا القانون - هو دفع اللبس الذي ثار حول معنى عبارة « بصفة بهائية » التي وردت بنص هذه المادة بعد تعديلها بالقانون ١٢٧ لسنة ١٩٥٦ السابق الاشارة اليه ، فرأى المشرع أن يستبدل بها عبارة « في حدود نصابها الانتهائي » حتى يوضح أن المقصود بالنص هو استئناف الأحكام الصادرة في حدود النصاب الانتهائي للمحكمة .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر وقضى بعدم جواز الاستئناف المرفوع عن الحكم الصادر من محكمة الاسكندرية الابتدائية في الطعن الذي رفع اليها بشأن التعويض الذي قدرته لجنة المعارضات ، فان النعى عليه بالخطأ - في تطبيق القانون بالوجه الأول يكون على غير أساس . والنعى في وجهه الثاني مردود أيضا ، ذلك أنه لما كان ما انتهى اليه الحكم المطعون فيه من ان المادة ٣٩٦ من قانون المرافعات لا تنطبق أصلا على واقعة الدعوى هي قول يتفق مع التطبيق الصحيح للقانون ويكفي بذاته لحمل قضائه فانه لا يجدي الطاعنين النعى بهذا الوجه على ما قرره الحكم ، من أن دفع الكفالة المنصوص عليها بالمادة ٣٩٦ من قانون المرافعات السابق يعتبر اجراء جوهريا يترتب على اغفاله البطلان أو أنها تعتبر في حكم الرسوم بما كان يشترط استبعاد القضية من رول الجلسة لا الحكم بعدم جواز الاستئناف ، ذلك أنه أيا كان وجه الرأي فيما يثيره الطاعنون في هذا الخصوص فانه وارد على ما استطرد اليه الحكم تزييدا بعد أن انتهى صحيحا تأسيسا على دعائمه الأخرى على ما سلف البيان . .

غير سديد .

الطعن ٥٢٢ سنة ٢٥ ق رئاسة وعضوية المسادة
المستشارين الدكتور عبد السلام بليغ نائب رئيس المحكمة
وبطرس زغلول وعباس حلمى عبد الجواد وإبراهيم ملام
ومحمد أسعد محمود .

٤٧

٢٤ فبراير ١٩٧٠

(١) اثبات : قرينة . صورية . وصية .

(ب) حكم : تسبيب ، عيب .

(ج) صورية : حكم ، تسبيب . استدلال ، فساد

المبادئ القانونية :

١ - تسليم المستند الذي يتضمن التصرف
المطعون عليه بأنه يفتوى على وصية للمستفيد
منه ، ليس من شأنه أن يدل بمجرد على تنجيز
التصرف .

٢ - يتعين على المحكمة أن تبحث مجموع
المستندات المتعلقة بالنزاع والصادر من ذوي
الشان . ولا يشترط في ذلك احالة الحكم المطعون
فيه الى أسباب الحكم الابتدائي في شأن هذه
المستندات ، مادام أن ذلك الحكم قد وقف عند حد
عرضه لهذه المستندات دون مناقشة دلالتها .

٣ - أن أقام الحكم قضاءه بأن الأقرار -
المطعون عليه بأنه يفتوى على وصية - يتضمن
تصرفاً منجزاً على مجرد القول بأن نصوصه
صريحة في هذا الخصوص ، مع أن هذا الأقرار
هو بذاته محل الطعن بأنه يخفى وصية ، الأمر
الذي يكون معه ما جاء بذلك الحكم في هذا
الخصوص مصادرة على المطلوب والحكم على
الدليل قبل تحقيقه ، ويكون الحكم المطعون فيه
قد شابه المقصور في التسبيب والفساد في
الاستدلال .

المحكمة :

.. وحيث أن .. الثابت من الاطلاع على
الحكم المطعون فيه أن الطاعنين تمسكوا أمام
محكمة الموضوع بأن الأقرار الصادر من مورثهم
بمديونته لابنته هبة الله بالمبلغ موضوع النزاع في

الدعوى الحالية ينطوي على تصرف غير منجز
تصد به المورث اضافته الى ما بعد الموت ،
وأستدلوا على ذلك بأن مورثهم ومورث المطعون عليها
وابنتها منه هبة الله كان قد اضطر الى أن يعقد
زواجه على الطاعنة الرابعة بعد أن رزق منها
بابنته ميرفت ، وأنه لعدم رغبته في هذا الزواج
قد اضطر التكر له موقع على وثيقته بيده اليسرى
وباسم محمد زكى صالح مستبعداً لقبه منه
وتذرع بذلك للادعاء بتزوير توقيعها على تلك
الوثيقة وانكار نسب ابنته ميرفت منه ، ولكنه
وان اضطر بعد التحقيق الذي أجرته النيابة
في هذا الادعاء الى أن يعترف بتوقيعها على وثيقة
الزواج وينسب ابنته ميرفت ، الا أنه عمد الى
تطبيق زوجته فهيمة - الطاعنة الرابعة - وهدد
بحرمان ابنته ميرفت من تركته بعد وفاته ، وقام
فعلاً بتنفيذ ما توعد به بأن أصدر لزوجته الاولى
السيدة وجدان عبد العزيز سيف النصر المطعون
عليها ولابنته منها هبة الله عقدا باعها بموجبه
٢٢ ف و ١٢ ط بجهة المنتزة بحق النصف لكل
منهما مقابل مبلغ ٥٦٢٥ ج وأتبع ذلك بأن أصدر
اقراراً بمديونته في مبلغ ٤٠٠٠٠ ج لابنته هبة
الله . وقدم الطاعنون للتدليل على هذا الدفاع
الذي تمسكوا به صورة من صحيفة الدعوى
١٥٨٨ سنة ١٩٥٨ مدنى كلى الاسكندرية التي
رفعها المطعون عليها عن نفسها وبصفتها وصية
على ابنتها هبة الله بطلب الحكم بصحة ونفاذ
عقد البيع المؤرخ ١٥ من فبراير ١٩٥٧ الصادر
اليها من مورثها ببيع ٢٢ ف و ١٢ ط موضحة
الحدود والمعالم بتلك الصحيفة ، وصورة من
الحكم الصادر في تلك الدعوى بصحة ونفاذ ذلك
العقد ، وأخرى من الحكم الصادر في الاستئنافين
رقمى ٤٥٢٧ سنة ١٧ ق الاسكندرية المرفوعين
عن ذلك الحكم بتأييده ، والنموذج الخاص بتقدير
صافي تركة المرحوم محمد زكى الجزيرى مورث
الطرفين بمبلغ ٤٥٧٤٠ جنيه وعقد صلح مصدق
عليه في القضية ٥٧/١١٨ أحوال شخصية
المطارين باتفاق المورث مع الطاعنة الرابعة
على حسم النزاع بينهما الادعاء بتزوير وثيقة
الزواج التي كانت الطاعنة الرابعة قد قدمت
في تلك الدعوى ، وذلك بتطبيقها على الأبراء مع
تقدير نفقة للطفلة ميرفت ، وصورة معلنة من
مذكرة شواهد التزوير وتضمنت انكار المورث

بما أدى الى عدم مواجهة ما تمسك به الطاعنون من القرائن التي ساقوها للتدليل على أن التصرف الذي تضمنه الاقرار بمديونية موضوع النزاع لم يكن منجزاً ، وهو دفاع جوهري قد يتفرع به وجه الرأي في الدعوى ، وكان لا يشفع للحكم المطعون فيه أن أحال الى أسباب الحكم الابتدائي في شأن المستندات المشار اليها ما دام أن ذلك الحكم قد وقف عند حد عرضه لهذه المستندات دون مناقشة دلالتها في تنجيز التصرف أو عدم تنجيزه ، واعتمد ذلك الحكم فيما انتهى اليه من أن الاقرار المذكور يتضمن تصرفاً منجزاً على مجرد القول بأن نصوصه صريحة في هذا الخصوص ، مع أن هذا الاقرار هو بذاته محل الطعن بأنه يخفى وصية ، الأمر الذي يكون معه ما جاء بذلك الحكم في هذا الخصوص مصادرة على المطلوب والحكم على الدليل قبل تحقيقه .

لما كان ما تقدم ، فإن الحكم المطعون فيه يكون قد شابته القصور في التسبيب والفساد في الاستدلال بما يستوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن .

الطعن ٥٢٥ سنة ٢٥ ق بالهيئة السابقة .

٤٨

٢٤ فبراير ١٩٧٠

(١) نقض : طعن ، تقرير ، بطاآن . مرافعات سابق م ٤٢١ ق ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ .

(ب) خصومة : سقوطها . دعوى ، وقفها . مرافعات سابق م م ٢٠٤ و ٢٠٧ .

المبادئ القانونية :

١ - اذ كان اعلان تقرير الطعن بالنقض قد تم في ميعاده على النحو المبين بالمادة ٤٣١ من قانون المرافعات السابق قبل تعديلها بالقانون ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ ، واستتمت ورقته على جميع البيانات الواجب استيفائها طبقاً للمادة العاشرة من قانون المرافعات السابق والذي حصل في ظله الطعن ، فإنه يكون صحيحاً ، ولا يبطله خلو الصورة المسلمة للخصم من بيان تاريخ

نسب هذه الابنة منه . واستند الطاعنون الى هذا الدفاع والى المستندات المقدمة منهم لتأييده على النحو السالف بيانه ، والى القرائن المستمدة من عدم توجيه المطالبة الى المورث حال حياته بالمبلغ موضوع الاقرار بالمديونية المشار اليه وهو المستحق السداد وقت الطلب ومن أنه لم يكن لابنته هبة الله مال تستطيع أن تقرضه لوالدها وأن من شأن المصرفين المشار اليهما ببيع المورث لأطيانه الى زوجته الأولى وابنته منها وباقرضه من هذه الأخيرة للمبلغ موضوع الاقرار السالف الذكر - من شأن هذين المصرفين أن يجرداه من أمواله وهى مصدر كسبه الذى يصبح بفسيره عالة على المطعون عليها وعلى ابنته منها - استندوا الى ذلك للقول بأن المورث قصد بهذين المصرفين مجرد ارضاء زوجته المطعون عليها وابنته منها هبة الله حتى يضمن هدوء العيش معهما في شيخوخته بعد أن أغضبهما زواجه من الطاعنة الرابعة وانجابه منها للطفلة مرفت وذلك بإيثارهما بجميع أموال تركته بعد وفاته وحرمان ابنته المذكورة دون أن يقصد نقل ملكية هذه الاموال اليهما حال حياته .

ولما كان الحكم المطعون فيه قد استند في تقرير ما انتهى اليه من أن اقرار المديونية موضوع النزاع هو تصرف منجز بقوله « ان اقوال الشاهد الثانى الأستاذ صالح الجزيرى من أن هذا السند كان في حوزة المستأنف عليها (المطعون ضدها) وقت الوفاة وكانت تحتفظ به في خزائنها الخاصة ببنك مصر وتقدمها به في محضر حصر التركة لما يقطع بأن المورث وقت تحرير هذا السند انصرفت نيته الى جعله منجزاً وحالاً بدلالة تسليمه في الحال الى المستأنف عليها » وكان تسليم المستند الذى يتضمن التصرف المطعون عليه بأن ينطوى على وصية للمستفيد منه ليس من شأن هذا التسليم أن يدل بمجرد - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على تنجيز التصرف وإنما يتعين بحث مجموع المستندات المتعلقة بالنزاع والصادرة من نوى الشأن ، واذا التفت الحكم عن بحث المستندات المقدمة من الطاعنين والسالف بيانها لتأييد دفاعهم وحجب نفسه بذلك عن فهم دلالتها

للمطعون عليهما في الميعاد القانوني واشتملت الصورة المعلقة للمطعون عليه الأول على كافة البيانات التي توجب المادة العاشرة من قانون المرافعات السابق اشتمالاً ورقة الاعلان عليها . فانه لا يؤثر في صحة الاعلان عدم اشتمال تلك الصورة على تاريخ التقرير بالطعن واليوم والساعة اللذين حصل فيهما واسم الموظف الذي تلقاه . لما كان ما تقدم وكان المطعوم عليه الاول لم ينازع في صحة التاريخ الذي حصل فيه التقرير بالطعن والوارد في أصل التقرير فان الدفع ببطلان اعلان التقرير بالطعن يكون في غير محله ويتعين رفضه .

.. وحيث ان .. الثابت من تدوينات الحكم المطعون فيه ان المطعون عليه الاول كان قد أقام على الطاعن الدعوى رقم ٥٣٨ سنة ١٩٥٦ مدنى كلى المنصورة مطالبا ببيع العقار محل النزاع منذ ١٩٤٦/٥/٢٨ وهو تاريخ ثرائه لهذا العقار حتى آخر أكتوبر ١٩٥٥ ، فنازعه الطاعن بدعوى تملكه له بالتقادم الطويل مدة خمس عشرة سنة سابقة على عقد البيع ، وقد أطرحت محكمة أول درجة هذا الادعاء وقضت على الطاعن بالبيع ، فاستأنف الطاعن هذا الحكم أمام محكمة استئناف المنصورة وقيد وقيد الاستئناف برقم ٢٦٠ سنة ٩ ق وطلب الغاء الحكم الابتدائى على أساس الادعاء بملكية العقار محل النزاع . كما استأنفه المطعون عليه الاول طالبا زيادة مقدار البيع المحكوم به وقيد استئنافه برقم ١٨١ سنة ٩ ق وقررت محكمة استئناف المنصورة ضم الاستئنافين وقضت بتاريخ ٢٢ أبريل سنة ١٩٥٩ بقبولهما شكلا وفي الموضوع بوقفهما حتى يفصل بحكم نهائى في الدعوى رقم ٤٢٦ سنة ١٩٥٨ مدنى كلى المنصورة وهى التى كان الطاعن قد أقامها أثناء نظر دعوى البيع طالبا الحكم بتثبيت ملكيته للعقار المتنازع عليه . ولما كانت المادة ٣٠٤ من قانون المرافعات السابق المنطبق على واقعة النزاع والواردة في الفصل الثالث من الباب الثامن في سقوط الخصومة وانقضائها بمضى المدة تنص على أن « الحكم بسقوط الخصومة لا يسقط الحق في أصل الدعوى ولا في الاحكام القطعية الصادرة فيها ولو كانت غيائية ولا في

التقرير بالطعن بقلم الكتاب واليوم والساعة اللذين حصل فيها أو اسم الموظف الذي تلقاه .

٢ - مفاد نص المادة ٢٠٤ من قانون المرافعات السابق مرتبطا بنص المادة ٣٠٧ المتعلق بانقضاء الخصومة بمضى المدة ، أنه اذا صدر حكم قطعى في الدعوى ، فان هذا الحكم لا يسقط بسقوط الخصومة أو انقضائها بمضى المدة ولو كان صادرا في مسألة متعلقة بسير الخصومة ، كما أن الاجراءات السابقة عليه تظل قائمة وبمناى عن السقوط أو الانقضاء بمضى المدة ، ومن ذلك صحف الدعاوى والاستئناف . ولما كان من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن تعليق أمر الفصل في الدعوى حتى يفصل في مسألة أخرى ترى المحكمة ضرورة الفصل فيها ، والحكم بوقف الدعوى لهذا السبب يجعل حكم الوقف حكما قطعيا فيما تضمنه ، فان مؤدى ذلك ألا يقترب على انقضاء الخصومة بمضى المدة سقوط مثل هذا الحكم ، بل يبقى قائما هو والاجراءات السابقة عليه ومنها صحيفة الدعوى أو صحيفة الاستئناف .

الحكمة :

.. وحيث ان كل ما تشترطه المادة ٤٣١ من قانون المرافعات السابق قبل تعديلها بالقانون ٤٠١ سنة ١٩٥٥ والمنطبقة على هذا الطعن بصحة اعلان الطعن ان يعلن الطعن الى جميع الخصوم الذين وجه اليهم الطعن وأن يكون هذا الاعلان بورقة من أوراق المحضرين وبالأوضاع العادية وأن يتم هذا الاعلان في الخمسة عشر يوما التالية لتقرير الطعن ، فكلما تحقق أن الاعلان قد تم في ميعاده على هذا النحو واشتملت ورقته على جميع البيانات الواجب استيفاؤها طبقا للمادة العاشرة من قانون المرافعات السابق والذي حصل في ظله الطعن فانه يكون صحيحا ، ولا يبطله خلو الصورة المسلمة للخصم من بيان تاريخ التقرير بالطعن بقلم الكتاب واليوم والساعة اللذين حصل فيهما أو اسم الموظف الذى تلقاه إذ أن هذه البيانات ليست من البيانات الجوهرية التى يوجب القانون اشتمال ورقة الاعلان أو صورتها عليها .

لما كان ذلك وكان الثابت أن الطعن قد أعلن

فيه انتهائيا وقضى بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها في الدعوى ٥٣٨ سنة ١٩٥٦ مدنى كلى المنصورة ، فانه يكون قد اخطأ في تطبيق القانون بما يقتضى نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

الطعن ٥٨٥ سنة ٢٥ ق بالهيئة السابقة .

٤٩

٢٤ فبراير ١٩٧٠

(١) افلاس : توقف عن الدفع . تجارة م ١٩٥

(ب) توقف : وقائعه ، تفصيلها في الحكم .

المبادئ القانونية :

١ - التوقف عن الدفع هو الذى ينبىء عن مركز مالى مضطرب وضائقة مستحكمة يتزعزع معها ائتمان التاجر وتعرض بها حقوق دائنيه الى خطر محقق أو كبير الاحتمال . ولئن كان امتناع المدين عن الدفع دون أن تكون لديه أسباب مشروعة يعتبر قرينة في غير مصلحته ، إلا أنه قد لا يعتبر توقفا بالمعنى السالف بيانه .

٢ - يتعين على محكمة الموضوع أن تفصل حكمها - الصادر بالافلاس - الوقائع المكونة لحالة التوقف عن الدفع حتى تستطيع محكمة النقض أن تراقبها في تكييفها القانونى لهذه الوقائع باعتبار أن التوقف عن الدفع هو أحد الشروط التى يتطلبها القانون لشهر الافلاس .

الحكمة :

.. وحيث .. أنه لما كانت المادة ١٩٥ من قانون التجارة الواردة في باب الافلاس تنص على أنه « كل تاجر وقف عن دفع ديونه يعتبر في حالة الافلاس ويلزم اشهار افلاسه بحكم يصدر بذلك » وكان التوقف عن الدفع المقصود في هذه المادة هو الذى ينبىء عن مركز مالى مضطرب وضائقة مستحكمة يتزعزع معها ائتمان التاجر وتعرض بها حقوق دائنيه الى خطر محقق أو كبير الاحتمال ، ولئن كان امتناع المدين عن الدفع دون أن تكون لديه أسباب مشروعة يعتبر قرينة في غير مصلحته ، إلا أنه قد لا يعتبر توقفا بالمعنى السالف بيانه ، إذ قد يكون مرجع هذا

الاجراءات السابقة لتلك الأحكام أو الاقرارات الصادرة من الخصوم أو الايمان التى حلفوها » وكان مفاد هذا النص مرتبطا بنص المادة ٣٠٧ المتعلق بانقضاء الخصومة بمضى المدة لسريانه ايضا عليها أنه اذا صدر حكم قطعى في الدعوى فان هذا الحكم لا يسقط بسقوط الخصومة أو انقضائها بمضى المدة ولو كان صادرا فى مسألة متعلقة بسير الخصومة كما أن الاجراءات السابقة عليه تظل قائمة وبمناى عن السقوط أو الانقضاء بمضى المدة ومن ذلك صحف الدعاوى والاستئناف وكان من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن تعليق أمر الفصل في الدعوى حتى يفصل في مسألة أخرى ترى المحكمة ضرورة الفصل فيها والحكم بتوقف الدعوى لهذا السبب يجعل حكم الوقف حكما قطعيا فيما تضمنه ، فان مؤدى ذلك الا يترتب على انقضاء الخصومة بمضى المدة سقوط مثل هذا الحكم بل يبقى قائما هو والاجراءات السابقة عليه ومنها صحيفة الدعوى أو صحيفة الاستئناف .

لما كان ذلك فان الحكم الصادر من محكمة استئناف المنصورة بتاريخ ٢٢ من ابريل ١٩٥٩ بتوقف الفصل في الاستئنافين ٢٦٠ ، ١٨١ سنة ٩ ق حتى يفصل بحكم نهائى في دعوى الملكية ٤٢٦ سنة ١٩٥٨ مدنى كلى المنصورة التى اقامها الطاعن. يظل هذا الحكم قائما هو والاجراءات السابقة عليه ومنها صحيفة الاستئناف ٢٦٠ سنة ٩ ق الذى اقامه الطاعن طالبا الغاء الحكم الابتدائى الصادر في الدعوى ٥٣٨ سنة ١٩٥٦ تأسيسا على أنه يملك بالتقديم الطويل العين المطالب بريعتها مما يترتب عليه ألا يعتبر الحكم الابتدائى الصادر في دعوى الريع انتهائيا لتوقف حجيته برفع الاستئناف عنه وبقاء صحيفة هذا الاستئناف قائمة على ما سلف البيان .

واذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ولم يقر اعتبارا لما حكم به من وقف الخصومة في هذا الاستئناف وعدم سقوط هذا الحكم هو والاجراءات السابقة عليه ومنها صحيفة الاستئناف ٢٦٠ سنة ٩ ق المنصورة بمضى المدة، ورتب الحكم على ذلك أن النزاع بين الطاعن والمطعون عليهما حول ملكية العقار قد فصل

المبادئ القانونية :

١ - ثبوت تاريخ العقد بتوقيع شاهد متوفى عليه بختمه ، لا ينفي تزويره ، ذلك أن التوقيع بختم شخص بعد وفاته أمر ممكن لعدم التصاق الختم بصاحبه كما لا ينفي تزويره وضع يد المتمسك بالعقد على الأرض موضوع هذا العقد .

٢ - محكمة الموضوع أن تأخذ بما تظن اليه من الأدلة والقرائن وتطرح ما عداها لأن الأمر في ذلك يرجع إلى وجدانها .

٣ - تقدير عمل أهل الخبرة متروك لتقدير محكمة الموضوع فمتى اطمأنت إلى رأى خبير معين ورات فيه وفي باقى أوراق الدعوى ما يكفي لتكوين عقيدتها فإنه ليس عليها أن تستعين بخبير آخر أو تستدعى الخبراء لمناقشتهم أو أن تعيد المأمورية للخبير ولو طلب الخصم ذلك إذ أن آراء الخبير لا تعدو أن تكون عنصراً من عناصر الإثبات التي تخضع لتقدير محكمة الموضوع .

٤ - لا يعيب الحكم بالتناقض إجراء المحكمة المضاهاة بنفسها واعتمادها عليها في قضائها بالإضافة إلى تقرير الخبير الذي ندبته ، ذلك أن قاضي الموضوع هو الخبير الأعلى فيما يتعلق بالوقائع المطروحة عليه ، له أن يبنى قضاءه على ما يشاهده بنفسه في الأوراق المدعى بتزويرها .

الحكمة :

.. وحيث أن .. الثابت مما سجله الحكم المطعون فيه أن المحكمة وهي في سبيل تحقيق الادعاء بتزوير عقد البيع المؤرخ ١٩٣٩/١١/٢٩ لاحظت أن ورقة العقد المذكور تحمل اقراراً منسوباً لمورث المطعون عليهم ببيعه إلى مورث الطاعنين ٢ ف و ٢٢ ط و ١٧ س سبق أن اشترها مورث المطعون عليهم من آخر بعقد مؤرخ ١٦ / ٥ / ١٩٢٣ فناقشت المحكمة ورثة البائع في أمر هذا الاقرار فذكروا أنه مزور على مورثهم وأنهم لم يسلخوا سبيل الادعاء بتزويره إلا أن المحكمة قد رأت من ظروف تحرير ما يدعوها لتكليف الخبير بتحقيق صحة التوقيع المنيل به ، واذ انتهى الخبير في تقريره إلى أن التوقيع على الاقرار المشار اليه مزور

الامتناع عذراً طراً عليه مع اقتداره على الدفع ، وقد يكون لنزاعته في الدين من حيث صحته أو مقداره أو حلول أجل استحقاقه أو انتقضائه لسبب من أسباب الانتضاء . ولما كان على محكمة الموضوع أن تفصل في حكمها الوقائع المكونة لحالة التوقف عن الدفع حتى تستطيع محكمة النقض أن تراقبها في تكييفها القانوني لهذه الوقائع باعتبار أن التوقف عن الدفع بالمعنى المشار اليه هو أحد الشروط التي يتطلبها القانون لشهر الافلاس ، وكان الحكم المطعون فيه قد أورد في هذا الخصوص ما يلي « وبما أنه لما كان الدين تجارياً لثبوته بسندات اذنية ثابت بها أن قيمتها ثمن بضاعة ، وقد توقف المستأنف عليه - المطعون عليه - عن سداد قيمة الدين الثابت بهذه السندات والصادر بموجبها أوامر الأداء السالف الإشارة إليها ، فمن ثم يكون المستأنف عليه متوقفاً عن الدفع بالمعنى الذي قصده المشرع وعناه في حكم المادة ١٩٥ من القانون التجاري ، ويتعين لذلك إلغاء الحكم المستأنف والحكم بأشهر افلاسه » وكان يبين من هذا الذي قرره الحكم أنه اتخذ من مجرد امتناع الطاعن عن سداد دين البنك دليلاً على توقفه عن الدفع دون أن يبين أن كان هذا التوقف ينبىء عن اضطراب خطير في حالة المدين المالية وتزعزع ائتمانه والاسباب التي يستند اليها في ذلك ، مما يعجز محكمة النقض عن مراقبة تكييف الوقائع وانزال حكم القانون عليها في هذا الخصوص . لما كان ما تقدم فإن الحكم المطعون فيه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون وشابه قصور في التسبيب بما يستوجب نقضه السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

الطعن ٥٨٩ سنة ٢٥ ق بالهيئة السابقة .

٥٥

٢٦ فبراير ١٩٧٠

(١) تزوير : أدلة .

(ب) دليل : سلطة تقدير ، محكمة موضوع .

(ج) خبير : عمله ، سلطة تقديره .

(د) حكم : تسبيب ، تناقض .

كان ذلك فإنه لا يعيب الحكم المطعون فيه رفضه طلب الطاعنين إحالة الدعوى الى التحقيق لاثبات وضع يدهم على الأطيان المبيعة بمقتضى هذا العقد المزور ..

وحيث ان هذا النعى غير سديد ، ذلك انه يبين من الحكم المطعون فيه .. انه استدل على تزوير عقد البيع بتقرير الخبير المنتدب والمضاهاة التي أجرتها المحكمة بنفسها وهى أسباب سائفة ومن شأنها أن تؤدى الى ما انتهى اليه ، ولما كان لمحكمة الموضوع أن تأخذ بما تطمئن اليه من الأدلة والقرائن وتطرح ما عداها لأن الامر في ذلك يرجع الى ما يطمئن اليه وجدانها وكان تقدير عمل أهل الخبرة متروكا أيضا لتقديرها فمتى اطمأنت الى رأى خبير معين ورأت فيه وفي باقى أوراق الدعوى ما يكفى لتكوين عقيدتها فإنه ليس عليها أن تستعين بخبير آخر أو تستدعى الخبراء لمناقشتهم أو أن تعيد المأمورية للخبير ولو طلب الخصم ذلك اذ أن آراء الخبراء لا تعدو أن تكون عنصرا من عناصر الإثبات التى تخضع لتقدير محكمة الموضوع . هذا وليس في المضاهاة التى أجرتها المحكمة بنفسها واعتمدت عليها في قضائها بالإضافة الى تقرير الخبير الذى ندبته ، ليس فيها تناقض يعيب حكمها وذلك أن قاضى الموضوع هو الخبير الأعلى فيما يتعلق بالوقائع المطروحة عليه ، له أن يبنى قضاءه على ما يشاهده بنفسه في الأوراق المدعى بتزويرها .

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ٤٦٥ سنة ٢٥ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين ابراهيم عمر هندی نائب رئيس المحكمة والدكتور محمد حافظ هريدى والسيد عبد المنعم المصطفى وسليم راشد ابو زيد ومحمد سيد احمد حماد .

٥١

٢٦ فبراير ١٩٧٠

وكالة : أجر متفق عليه ، تعديله . محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير أجر وكالة . حكم ، تسبيب ، هيبة . مقد . مدنى م ٧٠٩ / ٢ .

المبدأ القانونى :

انه وان كان لقاضى الموضوع الحق في تعديل

ايضا فقد قامت المحكمة باجراء المضاهاه بنفسها وبان لها من ذلك بجلاء تزوير التوقيع المنسوب للمورث على هذا الاقرار فقضت في أسباب حكمها برده وبطلانه وهى بذلك تكون قد استعملت الرخصة المخولة لها بمقتضى المادة ٢٦٠ من قانون المرافعات بعد أن توافرت لديها شروط اعمالها ، ومن ثم فان النعى على حكمها المطعون فيه بالخطأ ومخالفة القانون والقصور وبطلان الاجراءات يكون على غير أساس ..

وحيث .. انه يبين من الحكم المطعون فيه والحكم الابتدائى انه بعد أن استعرض دفاع الطاعنين وخلص من تقرير الخبير المنتدب ومن المضاهاة التى أجرتها المحكمة بنفسها الى أن العقد المؤرخ ١٩٣٩/١١/٢٩ والقرار المؤرخ ١٩٣٥/٩/١٥ مزوران جرى في قضائه على أنه « ازاء كل ما تقدم تقطع المحكمة بيقين أن الامضائين المطعون فيهما بالتزوير المنسوبين الى محمد سيد عزقول الموقع بهما على الاقرار المؤرخ ١٩٣٥/٩/١٥ وعقد البيع المؤرخ ٢٩ نوفمبر ١٩٣٩ هما توقيعان مزوران على صاحبهما وام يصدرا منه ولا محل بعد ذلك لتحقيق عبر الخبر الذى كتب به العقد لعدم جدوى ذلك أو تحقيق توقيع زوجة الطاعن بالتزوير باعتبارها وقعت كشاهدة على العقد لأنها توفيت الى رحمة الله وليس هناك محضر رسمى أو ثابت التاريخ بخبر ختمها بعد وفاتها ، هذا فضلا عما يقرره المستأنفون في دفاعهم من أنهم كانوا يقيمون مع الطاعن بالتزوير في منزل واحد ومعيشة واحدة اذ كل هذا يتيح تداول ختمها مع الآخرين وقت حياتها ، كما أنه لا محل لاجابة المستأنفين الى طلب إحالة الدعوى الى التحقيق لاثبات صحة العقد وصدوره والتوقيع عليه ازاء ثبوت التزوير بأدلة فنية قاطعة لا تدع سبيلا للشك وتطمئن معها المحكمة الى صحة تقدير الخبير» وهذا الذى قرره الحكم يفيد أن محكمة الموضوع اقتنعت للأسباب السائفة التى أورقتها بأن العقد مزور، ولما كان ثبوت تاريخ العقد بتوقيع شاهد متوفى عليه بختمه لا ينفى تزويره ذلك أن التوقيع بختم شخص بعد وفاته أمر ممكن لعدم التصاق الختم بصاحبه كما لا ينفى تزويره وضع يد المتمسك بالعقد على الأرض موضوع هذا العقد ، لما

المطعون فيه قد هبط بهذا الأجر الى خمسين جنيهاً، دون أن يبين وجه الخطأ في مقدار الاتعاب المتفق عليها فإنه يكون مشوباً بقصور يبطله ويستوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى الأوجه.

الطعن ٤٨٩ سنة ٢٥ ق بالهيئة السابقة .

٥٢

٢٦ فبراير ١٩٧٠

بطلان : اجراءات . تنفيذ عقارى ، تبنيه نزع ملكية ، اعلانه . مرافعات م ٦١٠ دفاع جوهرى . نظام عام .

المبدأ القانونى :

ان المادة ٦١٠ من قانون المرافعات وان اوجبت اعلان المدين بتنبيه نزع الملكية لشخصه او فى موطنه ورتبت البطلان على مخالفة ذلك ، الا ان هذا البطلان غير متعلق بالنظام العام وانما شرع لمصلحة المدين وحده ، واذ كان الثابت ان المدين لم يتمسك بهذا البطلان فليس للطاعن حق التمسك به .

المحكمة :

٠٠ وحيث ان ٠٠ المادة ٦١٠ من قانون المرافعات وان اوجبت اعلان المدين بتنبيه نزع الملكية لشخصه او فى موطنه ورتبت البطلان على مخالفة ذلك الا أن هذا البطلان - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - غير متعلق بالنظام العام وانما شرع لمصلحة المدين وحده . واذ كان الثابت أن المدين لم يتمسك بهذا البطلان فليس للطاعنة حق التمسك به . واذ انتهى الحكم المطعون فيه الى هذه النتيجة فإنه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه .

وحيث ٠٠ البطلان الناشئ عن عدم مراعاة الأوضاع التى يتطلبها القانون فى اعلان تنبيهه نزع الملكية هو على ما سلف بيانه فى الرد على السبب الأول من ضروب البطلان النسبى غير المتعلق بالنظام العام اذ هو شرع لمصلحة المدين فلا يقبل من غيره التمسك به ، ومن ثم فلا يعيب الحكم عدم رده على ما تمسكت به الطاعنة من أن لها مصلحة شخصية فى الدفع ببطلان

أجر الوكالة المتفق عليه الا أنه لما كان هذا الحق هو استثناء من القاعدة العامة التى تقضى بأن الاتفاق شريعة المتعاقدين ، فإنه يشترط لاستعماله أن تكون هناك ظروف قد أثرت فى الموكل أو الوكيل أو كان الطرفان قد أخطأ فى تقدير قيمة العمل موضوع الوكالة قبل تنفيذه ، وهو ما يوجب على القاضى اذا ما رأى تعديل الأجر المتفق عليه أن يعرض فى حكمه للظروف والمؤثرات التى أحاطت بالتعاقد وأدت الى الخطأ فى الاتفاق على مقابل غير مناسب حتى يتسنى لمحكمة النقض مراقبة ما اذا كان اطراحه لارادة المتعاقدين يستند الى اعتبارات مقبولة أم لا .

المحكمة :

٠٠ وحيث انه وان كان لقاضى الموضوع بمقتضى الفقرة الثانية من المادة ٧٠٩ من القانون المدنى الحق فى تعديل أجر الوكالة المتفق عليه سواء بتخفيضه أو بالزيادة عليه الى الحد الذى يجعله مناسباً ، الا أنه لما كان هذا الحق هو استثناء من القاعدة العامة التى تقضى بأن الاتفاق شريعة المتعاقدين ، فإنه يشترط لاستعماله أن تكون هناك ظروف قد أثرت فى الموكل تأثيراً حمله على التعمد للوكيل بمقابل يزيد كثيراً عما يقتضيه الحال ، أو أثرت فى الوكيل فجعلته يقبل أجراً بخساً لا يتناسب مع العمل الذى أسند اليه ، أو كان الطرفان قد أخطأ فى تقدير قيمة العمل موضوع الوكالة قبل تنفيذه ، بحيث اذا انتفت هذه الاعتبارات تعين احترام ارادة المتعاقدين واتباع القاعدة العامة التى تقضى بأن ما اتفق عليه الخصوم يكون ملزماً لهم ، وهو ما يوجب على القاضى اذا ما رأى تعديل الأجر المتفق عليه بالزيادة أو بالنقص ، أن يعرض فى حكمه للظروف والمؤثرات التى أحاطت بالتعاقد وأدت الى الخطأ فى الاتفاق على مقابل غير مناسب ، حتى يتسنى لمحكمة النقض مراقبة ما اذا كان اطراحه لارادة المتعاقدين يستند الى اعتبارات مقبولة أم لا .

اذ كان ذلك وكان الثابت فى الدعوى أن المطعون عليهم قد اتفقوا مع الطاعنين على مبلغ خمسة آلاف جنيه كأجر للوكالة وكان الحكم

مصاريف التأسيس والتوضيب والانشاءات الجديدة في المحل (٣) التزامها بنصف المصاريف العمومية ، كما يبين من الحكم الابتدائي أنه بعد أن استوحى وقائع الدعوى وأقوال شاهدي المطعون عليه جاء به قوله « ان المحكمة تأخذ من أقوال شاهدي الاثبات أن المدعى « المطعون عليه » قد أعد بعد الاتفاق الذي أبرمه مع الشركة المدعى عليها ، « الطاعنة » المحل الذي يستأجره بطريق الحرية رقم ٤٠ وجهزه ليعرض به السيارات المستعملة والجديدة التي تم التعاقد على أن تمده الشركة المدعى عليها بها ولكن الشركة لم تنفذ التزاماتها ولم تورد له هذه السيارات مدة تسعة أشهر وبعد هذه المدة استغل المحل لحسابه لعرض السيارات القديمة من جميع الأنواع ٠٠ وأن الثابت من تقرير الخبير أن المدعى أنفق على المحللين مصاريف إدارية من إيجار وخلافه عن المدة من ١٩٥٦/٩/١٥ حتى منتصف يونيه ١٩٥٧ مبلغ ٣٥٣ ج و ٣٥٤ مليما خلاف مصاريف التجهيز التي أنفقتها وتنازل عن المطالبة بها ، ولما كان قد اتفق في العقد على أن يتحمل كل طرف نصف هذه المصاريف ، وكان الثابت أن هذه المصروفات قد صرفها كلها المدعى من ماله ولم تدفع له الشركة نصيبها ، ومن ثم يستحق المدعى نصف هذه المصاريف ، كما جاء به في موضع آخر « أن المدعى بعد أن أعد المحل وجهزه التجهيز الكامل ليكون صالحا صالة عرض ، تقاعدت الشركة عن تنفيذ التزاماتها فلم تمده بالسيارات لمدة تسعة أشهر واضطر المدعى بعد انذارها بتنفيذ التزاماتها الى أن يستعيد نشاطه فيه باستغلاله الخاص بعرض السيارات المستعملة ، ومن ثم تكون قد أخلت بالتزاماتها ، كما جاء به في موضع ثالث « أن قول الشركة أن المدعى لم يقد بتنفيذ التزاماته في مبادلة المحل الأول بمحل آخر ، فانه قول في غير محله لان هذا الشرط غير متفق ليه في العقد فضلا عن أن المحكمة لم تتبين أن المتعاقدين قد انصرفت ارادتهما الى هذا الشرط ، كما أن قولها بأن المدعى قد فسخ العقد من تلقاء نفسه هو دفاع لا أساس له من القانون لأن عقد الشركة قد فسخ بسبب استحالة تنفيذه بسبب خطأ الشركة وعدم تنفيذ التزاماتها ، وهذا الذي قرره

التنبيه إذ أن هذه المصلحة لا تخولها التمسك ببطلان لم يشرع لمصلحتها ٠٠

وحيث أن ٠٠ الطاعنة لم تبين في تقرير الطعن ماهية الدفاع الجوهرية الذي تدعى أن محكمة الموضوع قد أغفلت مناقشته والرد عليه ، ولما تقدم يتعين رفض الطعن ٠

الطعن ٤٩٩ سنة ٣٥ ق بالهيئة السابقة .

٥٣

٢٦ فبراير ١٩٧٠

حكم : طعن . استئناف

المبدأ القانوني :

متى كانت الشركة الطاعنة قد أوردت في صحيفة استئنافها أنها تستأنف الحكم الموضوعي الذي صدر من محكمة أول درجة ، وكذلك ما سبقه من أحكام ، فشمّل استئنافها بذلك حكم التحقيق الذي فصل في أسبابه قى شق من موضوع النزاع المتعلق بتكليف العقد ، وقطع بأنه عقد شركة ٠ وكان الثابت أن صحيفة الاستئناف قد قدمت لقلم المحضرين بعد قوأت ميعاد استئناف هذا الحكم الأخير ، مما كان يتعين على محكمة الاستئناف أن تقضى من تلقاء نفسها بسقوط حق الشركة الطاعنة قى استئناف هذا الحكم ، وإن قضت بقبوله شكلا وعرضت لموضوعه وانتهت للأسباب التي أوردتها الى تأييد ذلك الحكم الابتدائي فيما انتهى اليه من تكليف العقد بأنه عقد شركة ، فإنها تكون قد أخطأت في تطبيق القانون ، إلا أن هذا الخطأ لا يؤثر على النتيجة التي انتهى اليها هذا الحكم ، وبالتالي فإن نعي الطاعنة على قضاء الحكم المطعون فيه بهذا السبب يكون غير منتج ولا جدوي منه ٠

المحكمة :

٠٠ وحيث ٠٠ انه يبين من الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه على قوله « ان المحكمة تسائر محكمة أول درجة قى اعتبار المستأنفة « الطاعنة » هي المقصرة قى تنفيذ التزاماتها المتفق عليها قى العقد وهي (١) التزامها بتقديم البضائع المختلفة لتباع قى المحل وهي السيارات الجديدة والمستعملة وقطع الغيار ٠ (٢) التزامها بدفع نصف

المطعون فيه بهذا السبب يكون غير منتج ولا جدوي منه .

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ١٤٤ هـ سنة ٣٥ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين الدكتور محمد حافظ هريدي وسليم راشد أبو زيد ومحمد صدقي البشبيشي ومحمد سيد أحمد حماد وعلى عبد الرحمن .

٥٤

٢٦ فبراير ١٩٧٠

- (١) بيع : عربون ، دفعه . عقد . مدنى م ١٠٣ .
 (ب) عقد : تفسيره ، محكمة موضوع ، سلطتها .
 (ج) حجز : ماللمدين لدى الغير . التزام ، انقضاؤه ، وفاء . مرافعات م ٥٥٥ .
 (د) وفاء : التزام ، انقضاؤه . مدنى م ٣٣٩ مرافعات م ٧٨٩ .

المبادئ القانونية :

١ - دفع العربون وقت إبرام العقد ، يدل على جواز العدول عن البيع ، الا اذا اتفق الطرفان صراحة أو ضمنا على أن دفع العربون قصد به تأكيد العقد ، فيعتبر المدفوع تنفيذا له وجزءا من الثمن .

٢ - استظهار نية العاقد من ظروف الدعوي ووقائعها مما يدخل فى سلطة قاضى الموضوع . وان كانت محكمة الموضوع قد استخلصت من نصوص العقد وظروف الدعوي وبأسباب سائغة ، أن المتعاقدين قصدوا أن يكون البيع باتا منجزا بشرط جزائى ، ولم يقصدوا أن يكون بيعا بعربون ، فإن النعى على الحكم بهذا السبب لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا مما يستقل به قاضى الموضوع ولا رقابة لمحكمة النقض عليه .

٣ - حجز ما للمدين لدى الغير لايحول دون حق المحجوز عليه فى مطالبة المحجوز لديه بما فى ذمته ، على أن يكون الوفاء فى هذه الحالة بايداع المبلغ خزانة المحكمة .

٤ - العرض لا يقوم مقام الوفاء المبري

الحكم المطعون فيه وأقام عليه قضاءه سائغ ومن شأنه أن يؤدي الى ما انتهى اليه ويتضمن الرد على دفاع الشركة الطاعنة المؤسس على أن المطعون ضده هو الذى قصر فى تنفيذ التزاماته .

وحيث . . انه يبين من الحكم الصادر من محكمة أول درجة بتاريخ ١٩٦٣/١٢/٣١ أنه عرض للخلاف القائم بين الطرفين حول تكييف العقد المبرم بينهما والمؤرخ ١٩٥٦/٩/١٤ واستعرض نصوصه وخلص الى القول « بأنه عقد شركة لأن نية المشاركة بين المدعى والشركة المدعى عليها ظاهرة من بنوده فقد اتفق فيه على أن مصاريف التجهيز والمصاريف الادارية يتحملها كل منهما مناصفة بينهما ، كما اتفق على أن تقسم الأرباح الصافية السنوية بينهما مناصفة ، كما تقسم الخسارة بينهما مناصفة ، مما تنتفى معه أية مظنة بأن هذا العقد عقد عمل . . ومن ثم فان قول الحاضر عن الشركة المدعى عليها بأن العلاقة التى تربطها بالمدعى هى علاقة عامل بالعمولة لصاحب عمل هو قول فى غير محله ولا سند له من القانون » وبذلك فقد حسم هذا الحكم الخلاف القائم بين الطرفين فى شأن تكييف العقد وانتهى الى أنه عقد شركة . ولئن كانت الشركة الطاعنة قد أوردت فى صحيفة استئنافها انها تستأنف الحكم الصادر من محكمة أول درجة بتاريخ ١٩٦٤/٤/٢٨ وكذلك ما سبقه من أحكام فشمّل استئنافها بذلك الحكم الصادر فى ١٩٦٣/١٢/٣١ الا أن الثابت من صحيفة الاستئناف انها قدمت لقلب المحضرين فى ١٩٦٤/٦/٢٥ أي بعد فوات ميعاد استئناف الحكم المذكور مما كان يتعين معه على محكمة الاستئناف أن تقضى من تلقاء نفسها بسقوط حق الشركة الطاعنة فى استئناف هذا الحكم ، واذ قضت بقبوله شكلا وعرضت لموضوعه وانتهت للأسباب التى أوردتها الى تأييد ذلك الحكم الابتدائى فيما انتهى اليه من تكييف العقد بأنه عقد شركة ، فانها تكون قد أخطأت فى تطبيق القانون ، الا أن هذا الخطأ لا يؤثر على النتيجة التى انتهى اليها الحكم الصادر بتاريخ ١٩٦٣/١٢/٣١ ، وبالتالي فان نعى الشركة الطاعنة على قضاء الحكم

للذمة من المبلغ المعروض الا اذا تلاه ايداع المبلغ خزانة المحكمة .

المحكمة :

٢٠ وحيث ٠٠ انه يبين من الحكم المطعون انه جاء به قوله « ان الثابت للمحكمة من مطالعة عقد البيع موضوع الخصومة ان نية الطرفية قد انصرفت وقت ابرامه الى انه بيع بات منجز والذي يؤيد هذا النظر ويؤكدده (أولاً) ما جاء بالبند الثالث من ان البائع باع للمشتريين واسقط وتنازل بيعاً باتاً وبكافة الضمانات الفعلية والقانونية العين المتنازع عليها . (ثانياً) ما جاء بالبند الرابع من ان هذا البيع قد تم لقاء ثمن قدره ١٥٩٠٠ ج دفع منه في مجلس العقد مبلغ ٤٠٠٠ ج والباقي وقدره ١١٩٠٠ ج يدفع عند التوقيع على العقد النهائي ولم يرد بهذا البند ان ما دفع كان على سبيل العربون . (ثالثاً) ما نص عليه في البند الرابع عشر والسادس عشر من ان المشتريين سمحوا للبائع بأن يسكن في الشقتين اللتين يشغلها مع دفع اجرتهم في شهر ابريل ١٩٦٤ بواقع اجرة الشهر عشرين جنيهاً . (رابعاً) ما جاء بالبند السابع عشر من ان المشتريين يستحقون ايجار العين المبيعة من اول اغسطس ١٩٦٣ ، الامر الذي يقطع بأن العقد قد تنفذ فعلاً . (خامساً) ما جاء في البند الثامن من انه في حالة امتناع البائع عن التوقيع على العقد النهائي يرد ما قبضه من عربون ومثله ، وفي حالة امتناع المشتريين عن اتمام الصفقة بصير العربون المدفوع من حق البائع ، هو من قساً . الشرط الجزائي في حالة نكول أي من الطرفين عن اتمام الصفقة « وهذا الذي قرره الحكم سائماً ومن شأنه ان يؤدي الى النتيجة التي انتهى اليها ولا مخالفة فيه للثابت بالعقد ، ذلك انه نص في البند السابع عشر من العقد على استحقاق المشتريين للايجار من اول اغسطس ١٩٦٣ ، كما ان ما ورد في البند الثالث منه من ان البائع باع واسقط وتنازل بيعاً باتاً نهائياً بكافة الضمانات القانونية يبين منه ان المتعاقدين قصدوا ان يكون البيع باتاً ونهائياً ولا خيار لايهما في العدول عنه ولا يردح

في ذلك ذكر كلمة « العربون » في بعض نصوص العقد ولا النص في البند الثامن منه على انه في حالة امتناع البائع عن التوقيع على العقد يرد ما قبضه من عربون ومثله ، وفي حالة امتناع المشتريين عن اتمام الصفقة يصير العربون المدفوع من حق البائع ، ذلك ان مقتضى نص المادة ١٠٣ من القانون المدني ان دفع العربون وقت ابرام العقد يدل على جواز العدول عن البيع الا اذا اتفق الطرفان صراحة او ضمناً على ان دفع العربون قصد به تأكيد العقد فيعتبر المدفوع تنفيذاً له وجزءاً من الثمن .

لما كان ذلك وكان استظهار نية العاقدين من ظروف الدعوى ووقائعها مما يدخل في سلطة قاضي الموضوع ، وكانت محكمة الموضوع قد استخلصت من نصوص العقد وظروف الدعوى وبأسباب سائغة ان المتعاقدين قصدوا ان يكون البيع باتاً منجزاً بشرط جزائي ولم يقصدوا ان يكون بيعاً بعربون ، فان النعي على الحكم بهذا السبب لا يعدو ان يكون جدلاً موضوعياً فيما يستقل به قاضي الموضوع ولا رقابة لمحكمة النقض عليه فيه .

وحيث ٠٠ انه يبين من الاطلاع على محضر الحجز التحفظي الذي اوقعته مصلحة الضرائب بتاريخ ١٩٦٤/٣/٨ انه توافع على بالطاعن تحت يد عطا الله عبيد جرجس بصفته الشخصية وليس بصفته ولياً طبيعياً على ابنته القاصرة ايزيس ، واذ كان يبين من عقد البيع موضوع الدعوى انه تم بين عطا الله عبيد جرجس بصفته ولياً طبيعياً على ابنته القاصرة ايزيس وباقي الطعون عليهم وبين الطاعن ، على ذلك يكون الحجز معدوم الاثر بالنسبة للمشتريين لعدم توقيعه تحت يدهم ، ولا يحول دون قيامهم بالوفاء بباقي الثمن للبائع المحجوز عليه ، ولا يغير من ذلك ان يكون المحجوز تحت يده قد وقع على المحضر بصفته ولياً طبيعياً على ابنته القاصرة وكميلاً عن باقي الطعون عليهم ، ان العبرة بما طلبته مصلحة الضرائب الحاجزة من تقيم الحجز تحت يد عطا الله عبيد جرجس بصفته الشخصية ، هذا الى ان حجزاً ما للمدين لده ، الغير لا يحول دون حق المحجوز عليه في مطالبة

٥٥

٢٦ فبراير ١٩٧٠

(١) استيلاء : لأغراض التعليم . مسئولية . تعويض .
إيجار .

(ب) إيجار : تعويض ، تقديره . مرسوم ق ٩٥ لسنة
١٩٤٥ ق ١٢١ لسنة ١٩٤٧ م ٧ ق ٧٦ لسنة ١٩٤٧ .

المبادئ القانونية :

١ - متى كان ما نسبته الطاعنة الى وزارة
التربية والتعليم من اساءة استعمال العقار -
المستولى عليه ليكون مدرسة - واحداث تغيير
به وقطع بعض أشجاره ، لا يدخل في نطاق
الاستعمال غير العادي ، بل يكون ان صح وقوعه
خطأ جسيما يستوجب تعويضا مستقلا عن الضرر
الناشئ عنه ، لاتشمله الزيادة المقررة مقابل
مصاريف الصيانة والاستهلاك غير العاديين ،
وكان الحكم المطعون فيه قد جري على خلاف هذا
النظر ، فانه يكون قد خالف القانون وشابه
قصور يعيبه ويستوجب نقضه في هذا الخصوص .

٢ - يتعين التزام القواعد المنصوص عليها
في المرسوم بقانون ٩٥ لسنة ١٩٤٥ عند تقدير
مقابل انتفاع الأماكن المستولى عليها واستبعاد
ما ورد بالقانون ١٢١ سنة ١٩٤٧ من احكام
خاصة بتحديد الأجرة وما يرد عليها من زيادة
أو خفض .

المحكمة :

٠٠ وحيث ٠٠ انه بالرجوع الى الحكم الصادر
في الدعوي ٢٠٧ سنة ١٩٤٧ كلى مصر يبين أنه
قدر نسبه الـ ١٠ ٪ من الأجرة الشهرية البالغة
٨٤ ج مقابل مصاريف الصيانة والاستهلاك غير
العاديين . اذ كان ذلك ، وكان ما نسبته الطاعنة
الى المطعون عليها من اساءة استعمال العقار
واحداث تغيير به وقطع بعض أشجاره لا يدخل
في نطاق الاستعمال غير العادي بل يكون ان
صح وقوعه خطأ جسيما يستوجب تعويضا
مستقلا عن الضرر الناشئ عنه ولا تشمله الزيادة
المشار اليها ، واذ جري الحكم المطعون فيه على
خلاف هذا النظر فانه يكون قد خالف القانون

المحجوز لديه بما في ذمته على أن يكون الوفاء
في هذه الحالة - وعلى ما تقضى به المادة ٥٥٥
من قانون المرافعات - بايداع المبلغ خزانة
المحكمة .

لما كان ذلك ، فانه لا يكون للمطعون عليهم
المشتريين أي حق في حبس الدين المستحق لمصلحة
الضرائب في ذمة الطاعن البائع من باقى الثمن
المستحق له في ذمتهم ، ويكون عرضهم الحاصل
في ١٩٦٤/٥/٢٤ لباقي الثمن بعد خصم هذا
الدين ناقصا وغير مبريء لذمتهم منه ، واذ جري
قضاء الحكم المطعون فيه على أن المطعون عليهم
كانوا على حق في حبس دين مصلحة الضرائب
ورتب على ذلك صحة العرض الحاصل في
١٩٦٤/٥/٢٤ وما تبعه من ايداع للمبلغ
المعروض بعد خصم رسوم الايداع ، فانه يكون
مخالفا للقانون ، وقد جره هذا الخطأ الى خطأ
آخر هو أنه اعتبر المطعون عليهم قد أوفوا
بكامل الثمن بالعرض والايداع سالفى الذكر
وبعرضهم لمبلغ الـ ٢٢٨٨ ج الحاصل في
١٩٦٤/١٠/٧ وما تبعه من ايداع للمبلغ المذكور
مخصوصا منه رسوم ايداعه ؛ ولا يشفع للحكم
كون المطعون عليهم قد عرضوا على الطاعن
بجلسة ١٩٦٥/٣/٧ رسم الايداع السابق
خصمه ، ذلك أن هذا العرض لا يقوم مقام الوفاء
المبريء للذمة من المبلغ المعروض - على ما تقضى
به المادة ٣٣٩ من القانون المبنى والمادة ٧٨٩
من قانون المرافعات - الا اذا تلاه ايداع المبلغ
خزانة المحكمة ، واذ كان المطعون عليهم قد
اكتفوا بعرض قيمة الرسوم المخصوصة على الطاعن
بالجلسة ، فرفض قبول هذا العرض ولم يقوموا
بايداع المبلغ المعروض ، فانهم لا يكونون قد أوفوا
بكل الباقي من الثمن للطاعن ، واذ قضى الحكم
المطعون فيه على الرغم من ذلك بصحة ونفاذ
العقد فانه يكون مخالفا للقانون بما يوجب نقضه
في هذا الخصوص دون حاجة لبحث باقى اسباب
الطعن .

الطعن ٥٥٦ سنة ٢٥ ق بالهيئة السابقة .

وشابه قصور يعيبه ويستوجب نقضه في هذا الخصوص .

وحيث . . انه وان نصت المادة السابعة من القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ على أن الأماكن الصادرة في شأنها قرارات استيلاء تعتبر فيما يتعلق بتطبيق أحكام هذا القانون مؤجرة الى الجهات التي تم الاستيلاء لصالحها ، الا أن القانون ٧٦ لسنة ١٩٤٧ الذي خول لوزير التربية والتعليم سلطة اصدار قرارات استيلاء على الأماكن اللازمة لشتون وزارته والذي استمر العمل به بالمرسوم الصادر في ١١/٧/١٩٤٨ قد نص في مادته الأولى على أن تتبع في تقدير التعويض عن الأماكن المستولى عليها الأحكام المنصوص عليها في المرسوم بقانون ٩٥ لسنة ١٩٤٥ الخاص بشتون التموين ، واذ وضع هذا المرسوم الأخير قواعد خاصة لتقدير التعويض عن الانتفاع بالأشياء المستولى عليها على أساس فائدة رأس المال المستثمر وفقا للسعر العادي الجاري بالسوق في تاريخ حصول الاستيلاء مضافا اليها مصروفات الاستهلاك والصيانة للمباني أو للمنشآت، وكانت تلك القواعد تغاير الأسس التي اتخذها القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ لتحديد أجرة الأماكن التي يسري عليها ، فانه يتعين التزام القواعد المنصوص عليها في المرسوم بقانون ٩٥ لسنة ١٩٤٥ عند تقدير مقابل انتفاع الأماكن المستولى عليها واستبعاد ما ورد بالقانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ من أحكام خاصة بتحديد الأجرة وما يرد عليها من زيادة أو خفض . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه وان خالف هذا النظر وأقيم على ما استخلصه من تنازل الطاعنة عن الزيادة المقررة في القانون بقبولها الأجرة وعدم اعتراضها عليها طوال الأربع سنوات التالية لصدور القانون الا أنه قد صدر صحيحا في نتيجته ويبرره ما نص عليه في القانون ٧٦ لسنة ١٩٤٧ والمرسوم بقانون ٩٥ لسنة ١٩٤٥ فلا أهمية بعد ذلك لما ورد في أسبابه من أخطاء قانونية مادام منطوقه متفقا مع التطبيق الصحيح للقانون على الوقائع الثابتة فيه ، ومن ثم فان النعي على الحكم بهذا السبب يكون غير منتج ولا جدوي منه .

وحيث إنه لما تقدم يتعين نقض الحكم في

خصوص ما جاء بالسبب الأول .

الطعن ٤٥٧ سنة ٢٥ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين ابراهيم عمر هندی نائب رئيس المحكمة والدكتور محمد حافظ هريدي وسليم راشد أبو زيد ومحمد صدقي البشبيشي ومحمد سيد احمد حماد .

٥٦

٢٦ فبراير ١٩٧٠

(١) محكمة موضوع : دليل ، سلطتها في تقديره . عقد ، تكييفه . نقض ، سلطة محكمة النقض .
(ب) بيع : انتفاع ، احتفاظ بحقه . وصية . اثبات ، اقرار . خلف ، وارث . عقد ، تكييفه .

المبادئ القانونية :

١ - لمحكمة الموضوع وهي قى سبيل التعرف على حقيقة العقد والتحري عن قصد المتصرف من تصرفه ، سلطة تقدير الأدلة والقرائن المقدمة في الدعوي واستخلاص ما تقتنع به منها ، متى كان استخلاصها سائغا وهي تملك الأخذ بنتيجة دون أخرى ، ولا رقابة لمحكمة النقض عليها في ذلك .

٢ - ان خلصت محكمة الموضوع الى أن تية العاقدین قد انتهت في العقد الى التجيز ونقل الملك الفوري الى الورثة المشترين على أساس البيع أو الهبة ، ودلل الحكم على ذلك بأدلة سائغة ، ومن ثم فلا يقبل من الطاعنات القول بأن الحكم خطأ في تكييف العقد استنادا الى سبق اقرار المورث في صحيفة دعوي أخرى أو طلب شهر عقاري بأنه قصد من التعاقد الوصية دون غيرها من التصرفات بدليل احتفاظه لنفسه في العقد بحق الانتفاع بالعقار مدي الحياة .

المحكمة :

. . وحيث ان . . لمحكمة الموضوع وهي في سبيل التعرف على حقيقة العقد والتحري عن قصد المتصرف من تصرفه سلطة تقدير الأدلة والقرائن المقدمة في الدعوي واستخلاص ما تقتنع به منها متى كان استخلاصها سائغا متفقا مع الثابت بالأوراق ، وهي ان تباشير سلطتها في تقدير الأدلة

تملك الأخذ بنتيجة دون أخرى ، ولا رقابة لمحكمة النقض عليها في ذلك متى كانت الأدلة التي أوردتها من شأنها أن تؤدي إلى هذه النتيجة . لما كان ذلك ، وكان يبين من الحكم المطعون فيه أنه بعد أن أشار إلى أن أحدا من الشهود لم يشهد صراحة بحقيقة التصرف وأنهم جميعا جنحوا إلى القول ، بأنهم علموا بالتصرف بعد وفاة المورث ورتب على ذلك عدم المأمهم بالظروف والملايسات التي تم فيها التعاقد وبحقيقة الدافع إليه ، رد على قولهم بعدم يسار المطعون عليهم بأن « ليس في الأوراق ما يقطع بصحته فضلا عن أنه ليس ما يمنع قانونا أن يكون هذا البيع يسترهبة لأن الفارق بين الهبة المستورة والوصية هو اتجاه قصد المتعاقدين إلى تنجيز التصرف » ثم انتهى إلى أن « دلائل الدعوى وقرائننها تؤدي إلى القول بأن التصرف كان منجزا في العقدين بدليل مسارعة المستأنفين « المطعون عليهم » إلى تسجيل العقدين ومن تصرف المستأنفة الأولى إلى ابنها وتسجيل هذا التصرف في حياة المورث وأن اقرار المتصرف باستلام جزء من الثمن من المستأنفة الأولى ينشأ عن اتجاه النية إلى تنجيز العقد وأنه ليس ما يمنع في القانون أن يحتفظ المتصرف لنفسه بحق المنفعة ، إذ لا تلازم بين استيفاء حق المنفعة وتنجيز العقد ، فانه يكون قد أقام قضاءه على قرائن متساندة مستخلصة من الأوراق تؤدي في مجموعها إلى ما انتهى إليه من أن العقدين الصادرين من المورث لورثته « المطعون عليهم » هما عقدان منجزان ولا يخفيان وصية ، ولا يعدو أن يكون النعى جدلا موضوعيا في تقدير الأدلة مما لا يجوز اثارته أمام هذه المحكمة . .

وحيث أن . . يبين من الحكم المطعون فيه أن المحكمة بعد أن سردت وقائع النزاع وعرضت لأوجه دفاع الطرفين أعملت حقها في التعرف على حقيقة ما عناه المتعاقدون في العقدين الصادرين من المورث ، وتخلصت إلى أن نية المتعاقدين قد اتجهت فيهما إلى التنجيز ونقل الملك الفوري إلى الورثة المشترين على أساس البيع أو الهبة ، ودلل الحكم على ذلك بأدلة سائفة من شأنها أن تؤدي إلى ممارته عليها ، ومن ثم

فلا يقبل من الطاعنات القول بأن الحكم خطأ في تكييف هذين العقدين استنادا إلى أن المورث سبق أن أقر في صحيفة دعوى أقامها على المشترين أو في طلب قدمه للشهر العقاري بأنه قد قصد من التعاقد الوصية دون غيرها من التصرفات بدليل احتفاظه لنفسه في العقد بحق الانتفاع بالعقار المبيع مدي الحياه ، ذلك لأن احتفاظ البائع بحقه في الانتفاع بالمبيع مدي حياته لا يتحتم معه وجوب اعتبار التصرف وصية ولا يتعارض مع تنجيز التصرف متى كانت أدلة الدعوى تفيد هذا التنجيز ، ولا وجه للتحدى بالإقرار الصادر من المورث في شأن تكييف التصرفين الصادرين منه للمطعون عليهم والقول بأن هذا الإقرار ملزم لهم باتباعهم من ورثته ، ذلك أنهم في خصوص هذين التصرفين لا يعتبرون ورثة أو خلفاء عامين للمورث بل هم خلف خاص له ، فلا حجية لأقراره في حقهم . ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ٥٦٠ سنة ٣٥ ق بالهيئة السابقة .

٥٧

٢٦ فبراير ١٩٧٠

(١) نقض : طعن ، حالاته . قوه أمر مقضى . ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٣ .

(ب) قوة أمر مقضى : أمر لم تنظر فيه المحكمة .

(ج) بيع : دعوى صحة تعاقد . عقد ، فسخه ، دعوى ، طلبات .

المبادئ القانونية :

١ - النص على أن الخصوم أن يطعنوا أمام محكمة النقض في أي حكم انتهائي ، أيا كانت المحكمة التي أصدرته فصل في نزاع خلافا لحكم آخر سبق أن صدر بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الشيء المحكوم فيه ، يدل على أنه يشترط لجواز الطعن بالنقض لهذا السبب أن يكون الحكم المطعون فيه قد فصل في النزاع على خلاف ما فصل فيه الحكم السابق ، والذي يكون قد حاز قوة الشيء المحكوم فيه .

٢ - الأصل أن حجية الشيء المحكوم فيه

لا يلحق الا بمنطوق الحكم ولا تلحق بأسبابه الا ما كان منها مرتبطا بالمنطق ارتباطا وثيقا ، وفيما فصل فيه الحكم بصفة صريحة أو بصفة ضمنية حتمية سواء في المنطوق أو في الأسباب التي لا يقوم المنطوق بدونها ، ومن ثم فإن ما لم تنظر فيه المحكمة بالفعل لا يمكن أن يكون موضوعا لحكم يحوز قوة الأمر المقضى .

المحكمة :

٠٠ وحيث ان ٠٠ النص في المادة الثالثة من القانون ٥٧ سنة ١٩٥٩ في شأن حالات واجراءات الطعن أمام محكمة النقض - الذي يحكم هذا الطعن - على أن « للخصوم أن يطعنوا أمام محكمة النقض في أي حكم انتهائى أيا كانت المحكمة التي أصدرته فصل في نزاع خلافا لحكم آخر سبق أن صدر بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الشيء المحكوم فيه » يدل على أنه يشترط لجواز الطعن بالنقض لهذا السبب أن يكون الحكم المطعون فيه قد فصل في النزاع على خلاف ما فصل فيه الحكم السابق ، والذي يكون قد حاز قوة الشيء المحكوم فيه .

وإذا كان الحكم المطعون فيه صدر من محكمة القاهرة الابتدائية (بهيئة استئنافية) في دعوى الطعون عليهما بفسخ عقد البيع المؤرخ ٢٠ من أبريل ١٩٥٣ لعدم وفاء المشتري (الطاعنة) بكامل الثمن وكان الحكم الصادر بين الخصوم أنفسهم في الدعوى ١٥١٢ سنة ٥٤ مدنى شبرا الجزئية والذي أصبح نهائيا قضى بصفة هذا العقد دون أن يبت في أمر المتبقى من ثمن البيع ، فإن النزاع حول هذا الباقي من الثمن أو الآثار المترتبة عليه لا تحوز حجية ما تحول دون نظر دعوى الفسخ لعدم الوفاء بهذا الثمن ، ويكون سبب الطعن القائم على أن الحكم المطعون فيه والصادر بفسخ عقد البيع جاء على خلاف الحكم النهائي الصادر بصفة هذا العقد لا سند له ، ذلك أن الأصل أن حجية الشيء المحكوم فيه لا تلحق الا بمنطوق الحكم ولا تلحق بأسبابه الا ما كان منها مرتبطا بالمنطق ارتباطا وثيقا وفيما فصل فيه الحكم بصفة صريحة أو بصفة ضمنية حتمية ، سواء في المنطوق أو في الأسباب التي

الطعن ٥٧٠ سنة ٣٥ ق بالهيئة السابقة .

٥٨

٢٦ فبراير ١٩٧٠

(أ) بيع : دعوى صحة تعاقد . دعوى ، نطاقها . تسجيل . صورية .

(ب) دليل : محكمة موضوع ، سلطتها في تقديره .

المبادئ القانونية :

١ - دعوى صحة ونفاذ العقد هي دعوى موضوعية تمتد سلطة المحكمة فيها الى بحث موضوع العقد ومصادره ونفاذه ، وتستلزم أن يكون من شأن البيع موضوع التعاقد نقل الملكية حتى اذا ما سجل الحكم قام تسجيله مقام تسجيل العقد في نقلها ، وهذا يقتضى أن يفصل القاضي في أمر صحة العقد وبالتالي فإن تلك الدعوى تتسع لبحث كل ما يثار من أسباب تتعلق بوجود العقد وانعدامه وبصحته أو بطلانه ومنها أنه غير جدي أو حصل التنازل عنه ، إذ من شأن هذه الأسباب لو صحت أن يعتبر العقد غير موجود قانونا فيحول ذلك دون الحكم بصحته ونفاذه .

٢ - محكمة الموضوع هي وحدها صاحبة الحق في تقدير ما يقدم اليها في الدعوى من

الأدلة وترجيح ما تطمئن الى ترجيحه منها واستخلاص ما تري أنه واقعة الدعوى دون رقابة عليها لمحكمة النقض في ذلك .

المحكمة :

..وحيث أن..دعوى صحة ونفاذ العقد هي— وعلى ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة — دعوى موضوعية تمتد سلطة المحكمة فيها الى بحث موضوع العقد ومداه ونفاذه وتستلزم أن يكون من شأن البيع موضوع التعاقد نقل الملكية حتى اذا ما سجل الحكم قام تسجيله مقام تسجيل العقد في نقلها ، وهذا يقتضى أن يفصل القاضى في أمر صحة العقد ، وبالتالي فان تلك الدعوى تنسج لبث كل ما يثار من اسباب تتعلق بوجود العقد وانعدامه وبصحته أو بطلانه ومنها أنه غير جدى أو حصل التنازل عنه ، اذ من شأن هذه الأسباب لو صحت أن يعتبر العقد غير موجود قانونا فيحول ذلك دون الحكم بصحته ونفاذه ، ومن ثم فلا صحة للقول بأن ولاية القاضى في هذه الدعوى مقصورة على فحص ما اذا كان التصرف في المال موضوع النزاع قد صدر أم لم يصدر ، اذ هي تختلف عن دعوى صحة التوقيع التي لا تعدو أن تكون دعوى تحفظية الغرض منها تظمين من بيده سند عرفى الى أن صاحب التوقيع عليه لا يستطيع بعد الحكم فيها بصحة توقيعه أن ينازع في التوقيع، ويمتنع فيها على القاضى أن يتعرض للتصرف المدون في السند من جهة صحته وعدم صحته ووجوده أو انعدامه وزواله ، بل يقتصر بحثه على صحة التوقيع فقط .

اذا كان ذلك ، وكان الثابت أن الطاعنين قد رفعوا دعواهما للحكم بصحة ونفاذ العقد الصادر لهما من المورث وكان للقاضى على هذا الاعتبار أن يفصل رغم ثبوت توقيع المورث على العقد في أمر جديته أو صوريته ووجوده أو التنازل عنه ، فان النعى على الحكم المطعون فيه بهذا الوجه يكون على غير أساس.. والحكم المطعون فيه أقام قضاءه في النزاع على ما قرره من أن « الواضح من مطالعة عقد البيع موضوع الدعوى أنه حرر في ١٩٦٣/٦/١ وتوقع عليه

من المورث ومن المستأنف عليهما ، وأنه بتاريخ ١٨/١٢/١٩٦٣ وهو اليوم التالى للوفاة اجتمع اخوة المورث مع ورثته جميعا وحرروا محضر جرد بالتركة وقسمة وأجروا اتفاقا بين الورثة مفاده أن المنزل الذى كان يقطنه المورث بناحية حلوان شارع جعفر ٣٣ مملوك للمورث ويعتبر من تركته ويخص الطرف الأول وهو المستأنف عليها الاول ١٤ ط و ١ س والطرف الثانى وهو المستأنفة ٧ ط و ١٨ س والطرف الثالث وهو المستأنف عليه الثانى ٢ ط و ٥ س وأن ريعه الشهرى ١٨ ج يخص الطرف الثانى فيه ستة جنيهات شهريا ، وتراضى الجميع على هذا التقسيم وأثبت بالمحضر اقرار من الورثة بأن المورث ليست له حقوق ولا عليه ديون لهم أو للغير ، وأنه اذا ظهر أى شئ لمصلحة أى منهم يعتبر لاغيا ولا يعمل به وتوقع على المحضر من المستأنفة والمستأنف عليهما ، كما أنه يبين من صورة محضر الجرد والمحضر بمعرفة سعاد حسين المعاونة المنتدبة من نيابة الأحوال الشخصية والمحضر بتاريخ ١٩٦٤/٣/٧ فى حضور الورثة أن المنزل موضوع الدعوى يدخل ضمن التركة وتوقع عليه من الطرفين (المستأنف والمضى عليها الاولى) وأن اعتراف المستأنف عليهما بأن المنزل موضوع النزاع يدخل ضمن التركة وقبولهما قسمتها على هذا الأساس ودرج المنزل فى قائمة الجرد باعتباره عنصرا من عناصر التركة مما يدل على أن عقد البيع موضوع الدعوى لم يقصد منه أن يكون بيعا جديا ولم يستكمل مقوماته القانونية والا لما تنازل المستأنف عليهما عنه بمحضر القسمة الموقع عليه منهما فى اليوم التالى للوفاة ، ولما قبل أن يدخل ضمن محضر جرد التركة بعد حصول الوفاة بثلاثة شهور كاملة « ويبين من هذا الذى قرره الحكم أنه استخلص صورية عقد البيع وعدم جديته من محضر ١٨/٣/١٩٦٣ الموقع عليه من الطاعنين والذى أقر فيه بأن المنزل محل النزاع مملوك للمورث ويدخل ضمن التركة وقبولهما قسمته بين جميع الورثة ، اذ كانت هذه الدعامة تكفى وحدها لحمل قضائه ولم تكن محل نعى من الطاعنين ، فان النعى عليه فيما استخلصه من

الاعلان ، طالما انه لم يبين وجه مصلحته في التمسك به .

٢ - المشرع وان كان قد نص على امتداد عقود الايجار وحرمان المالك من المطالبة بحق الفسخ ، إلا أنه أوجب ضمانا لحقه الا يكون المستأجر قد أدخل بأى من التزاماته عن السنة الزراعية السابقة مباشرة على الامتداد أو خلال فترة الامتداد ، وهى عبارة عامة تشمل الاخلال بشروط العقد أو بأحكام القانون ويدخل في ذلك الوفاء بالأجرة في المواعيد المتفق عليها .

المحكمة :

.. وحيث .. انه لما كان الثابت أن المطعون عليه الأول قد حضر وقدم مذكرة بدفاعه في الميعاد القانونى فانه - وعلى جرى به قضاء هذه المحكمة - لا يجوز له التمسك بالبطلان لعيب شاب اجراء الاعلان طالما انه لم يبين وجه مصلحته في التمسك به .

وحيث ان الطعن استوفى اوضاعه الشكلية ..

وحيث .. (أولا) انه وان كان المشرع قد نص في المادة ٣٩ من قانون اصلاح الزراعى على امتداد عقود الايجار وحرمان المالك من المطالبة بحق الفسخ الا انه أوجب ضمانا لحقه الا يكون المستأجر قد أدخل بأى من التزاماته عن السنة الزراعية السابقة مباشرة على الامتداد أو خلال فترة الامتداد ، وهى عبارة عامة تشمل الاخلال بشروط العقد أو بأحكام القانون ويدخل في ذلك الوفاء بالأجرة في المواعيد المتفق عليها . واذ كان ذلك ، وكان الاخلال بهذا الالتزام كما يتم بالامتناع عن الوفاء بالأجرة كلها أو بعضها يكون أيضا بالتأخير في الوفاء بها في المواعيد المقررة بالعقد أو القانون ، فان ما يثيره الطاعن في هذا السبب من أن عدم مراعاة المواعيد المحددة في العقد لدفع الأجرة لا يعد اخلالا منه بأى التزام طالما أن الوفاء قد تم خلال الفترة التى حددها القانون ، يكون على غير أساس .

وان الحكم المطعون فيه وان كان قد اقام قضاءه على تراخى الطاعن في سداد الأجرة المستحقة عن سنة ١٩٦٤ الزراعية وماقبلها ،

محاضر جرد النيابة الحسبية وأوراقها يكون غير منتج ولا جدوى فيه اذ هو من قبيل التزيد الذى يستقيم الحكم بدونه ..

وحيث .. انه لما كانت محكمة الموضوع هى وحدها صاحبة الحق فى تقدير ما يقدم اليها فى الدعوى من الأدلة وترجيح ما تطمئن الى ترجيحه منها واستخلاص ما ترى أنه واقعة الدعوى دون رقابة عليها لمحكمة النقض فى ذلك ، وكانت محكمة الاستئناف قد حصلت من محضر الجرد والقسمه المحرر بعد وفاة البائع فى ٢٨ / ١٢ / ١٩٦٣ أن عقد البيع غير جدى وأن المنزل موضوع ذلك العقد يعتبر تركة عن المورث على ما جاء فى الرد على الشق الثانى من السبب الأول ، وكان ذلك يحمل الرد الضمنى على ما تمسك به الطاعنان من أن العقد جدى ، ومن ثم فلا على المحكمة أن لم تر موجبا لاجراء أى تحقيق أو انتقال لفحص أوراق أخرى غير تلك المقدمة اليها ما دامت قد رأت فى وقائع الدعوى ومستنداتها ما يكفى للفصل فيها ، ومن ثم فان النعى يكون على غير أساس ..

وحيث ان .. الحكم المطعون فيه وقد انتهى الى اعتبار العقد غير قائم فانه يستوى أن يكون بيعا منجزا أو مخفيا لوعسية ، وبالتالي فلم تكن به حاجة الى الرد على هذا الدفاع الاحتياطى ، ومن ثم فان النعى يكون على غير أساس .

وحيث أنه لما تقدم بتعيين رفض الطعن .

الطعن ٥٧٦ سنة ٢٥ ق بالهيئة السابقة .

٥٩

٢٦ فبراير ١٩٧٠

(١) نقض : طعن ، اعلانه ، مصلحة ، بطلان .

(ب) اصلاح زراعى : ايجار ، امتداده . التزام .

المبادئ القانونية :

١ - اذا كان الثابت أن المطعون عليه قد حضر وقدم مذكرة بدفاعه فى الميعاد القانونى فانه لا يجوز له التمسك بالبطلان لعيب شاب اجراء

الطعن ٨٠ سنة ٣٥ ق رئاسة ومضوية السادة
المستشارين الدكتور محمد حافظ هريدي وسليم راشد أبو زيد
ومحمد صدقي البنببشي ومحمد سيد احمد حماد وعلى
عبد الرحمن .

٦٠

٢٦ فبراير ١٩٧٠

(١) اثبات : اجراءاته . محكمة موضوع ، سلطتها
(ب) صورية : قابليتها للتجزئة . اثبات ، قرينة .

المبادئ القانونية :

١ — محكمة الموضوع مطلق الحرية في
تقدير طريق الاثبات الذي تامل به فتأخذ بنتيجة
أو لا تأخذ بها ، وفي أن تكون عقيدتها مما أمرت
به من اجراء أو من غيره مما في الدعوى من
القرائن والمستندات ، وكان لا عليها ان هي
حكمت لخصم كلفته باثبات دعواه بالبينة فعجز ،
ما دامت قد أقامت قضاها على ما يؤدي اليه
من أوراق الدعوى .

٢ — اذ كانت الصورية المطلقة في الدعوى
غير قابلة للتجزئة ، فانه يكون لمحكمة الموضوع
أن تعول في قضائها بها على قرائن تتعلق بشخص
الطاعنة الثانية (خصم آخر) ولا عليها ان هي
اعتمدت على الاوراق المقدمة منها الى الشهر
العقاري أو على العلاقة بينها وبين البائع
للتدليل على هذه الصورية .

الحكمة :

.. وحيث ان .. الحكم الصادر من محكمة
الاستئناف بتاريخ ١٩٦٤/٢/٥ والذي احوال
الدعوى الى التحقيق لاثبات الصورية ، لم يذكر
أسبابا لهذه الاحالة سوى قوله « وحيث ان هذه
الحكمة ترى ازاء القرائن التي ساقها موروث
المستأنف عليهم المرحوم عطية محمد للتدليل
على صورية العقد الصادر للمستأنفين ،
واستكمالا لجميع عناصر الدعوى ، ووصولا بها
الى الحقيقة ، واستكمالا لهذه القرائن أن تحيل
الدعوى الى التحقيق لاثبات ونفى ما تدون
بمنطوق هذا الحكم » ، واذا اكتفى المطعون عليهم
بتقديم عقد الايجار الصادر من مورثهم الى البائع
له متضمن استئجار هذا الاخير المنزل منسبه

الا أن الطاعن لا يجادل في أن سنة ١٩٦٤ الزراعية
هي السنة السابقة مباشرة على الامتداد ، فاذا
ما أثبت الحكم وتووع اخلال منه بالتزامه في
الوفاء بالأجرة المستحقة عنها في المواعيد المتفق
عليها ، فان هذا وحده يكفي لحمله . ومردود
(أخيرا) بما سبق الرد به على الوجه الاول من
أن اخلال المستأجر بأى من التزاماته التعاقدية
أو اثنانوية عن السنة الزراعية السابقة مباشرة
على الامتداد يترتب عليه اعتبار العقد منتهيا
بقوة القانون ..

وحيث ان .. الحكم المطعون فيه قد جاء به
قوله « ومن حيث انه بالنسبة لما أثاره المستأنف
ضده (الطاعن) في دفاعه عن القول بأن
المستأنفين قد سكتا عن إثارة تلك المخالفات
الى ما بعد أكثر من ٣ شهور على انتهاء سنة
١٩٦٤ الزراعية وأن ذاك دليل قاطع بين الطرفين
على استمرار العلاقة الايجارية وعدم تمسك
المؤجرين بالشروط الفاسخ ، فان المحكمة ترى
من استقراء ظروف الدعوى وملابساتها ومطالعة
مستندات الطرفين أن تلك الفترة التي سبقت
تقديم الطلب الى لجنة المنازعات الزراعية لا يمكن
أن تعد بذاتها كافية للتدليل على قبول المستأنفين
المؤجرين نشوء علاقة جديدة بينهما وبين
المستأنف ضده ، ذلك المستأجر الذي داب على
عدم سداد الاقساط المستحقة في مواعيدها الا
بعد استصدار أوامر حجز تحفظية أو أوامر اداء
بالديون المستحقة ، وهذا الذي أورده
الحكم يفيد أن محكمة الموضوع بعد أن حصلت
من واقع الدعوى أن دفاع الطاعن بشأن حصول
التنازل الضمني عن التمسك بحق الفسخ اقيم
أصلا على سكوت المطعون عليهما عن اشارة
المخالفات المسندة اليه مدة أكثر من ٣ شهور
على انقضاء سنة ١٩٦٤ الزراعية ، خلصت
الى أن مضى هذه المدة لا يكفي بذاته دليلا على
حصول التنازل الضمني عن التمسك بحق
الفسخ ، وهو استخلاص موضوعي سائغ
يؤدي الى النتيجة التي انتهى اليها الحكم ويكفي
للرد على دفاع الطاعن حسبما فهمته المحكمة
ولم يقيم الطاعن بتعبيه فيه ، ومن ثم فان النعي
على الحكم بالقصور يكون على غير أساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

المستأنفين يوازي قيمة تلك العين أم ينقص عنها ذلك أن الصورية تعنى أن بيعا ما لم يتم فلا ثمن مهما ذكرت قيمته قد دفع ولا ملكية انتقلت ، وإنما هي ورقة سودت ببيانات لا تمثل الحقيقة في شيء وقصد بها الحيلولة دون المستأنف عليهم الثمانية الأولى وما اشتراه مورثهم من المستأنف عليه التاسع . وحيث أن المحكمة ترى أن هذه القرائن هي (١) الصلة الناتجة من الزوجية بين المستأنفة الثانية ، والمستأنف عليه التاسع ، فلئن صح أنه طلقها ولم يردها إلى عصمته بعد الطلقة الأولى فقد ظل بينهما رباط لا يقبل الانفصام هو سوسن ابنتهما معا (٢) صلة المصاهرة بين المستأنف الأول والمستأنف ضده التاسع ، فإن ابن الأول زوج لكريمة الثانية التي هي في الوقت نفسه كريمة المستأنفة الثانية وذلك ثابت من وثيقة الزواج المؤرخة ٢٠ فبراير ١٩٥٥ (٣) توقيع المستأنفة الثانية على عقد البيع الصادر لمورث المستأنف عليهم الثمانية الأولى كضامنة متضامنة مع البائع يؤكد أن عقدها الذي تتمسك به لم يكن قد صدر بعد ، فلو أنه كان حقيقيا وصادرا في سنة ١٩٤٩ كما صور لكان الأولى أن تعترض المستأنفة الثانية على البيع وأن تتمسك بشرائها لا أن تضمن صحة البيع إلى مورث المستأنف عليهم الثمانية الأولى ، أما انكارها التوقيع تارة وتلويحها بالطعن بالتزوير تارة أخرى دون اتخاذ الإجراءات القانونية للطعن الفعلي بأيهما ، فقد أوضحت المحكمة فيما سبق التفاتها عنه (٤) عقد الإيجار الصادر في ١٩٥٣/١٢/١ هذا العقد الذي لم يوجه إليه المستأنفان أي مطعن ينفي قولهما بوضع يدهما على المنزل (٥) الشهادة الصادرة من مأمورية الشهر العقاري والتي جاء بها أن المستأنفة الثانية سبق أن تقدمت بطلب قيد برقم ٣٣٠٧ سنة ١٩٥٤ تطلب فيه البيانات المساحية من مشتراها وحدها المنزل موضوع النزاع من المستأنف ضده التاسع ، تدل على أنه حتى سنة ١٩٥٣ تاريخ ذلك الطلب لم يكن العقد — المذكور فيه أنها اشترت بحق الربيع والمستأنف الثاني بحق الثلاثة أرباع — له وجود ، وأنه اصطنع بعد ذلك ليحقق حرمان مورث المستأنف عليهم الثمانية الأولى من المنزل موضوع النزاع مع تفادى أمر توقيع المستأنفة الثانية

واستغنوا بذلك عن سماع الشهود فقد أصدرت المحكمة حكمها المؤرخ ١٩٦٥/١/٧ بإحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات الدفع بالدعوى البوليصة ، وبنت ذلك الحكم على قولها « وحيث أن المورث المرحوم عطية محمد على فايد كان دفع أمام محكمة الدرجة الأولى بعدم نفاذ عقد المستأنفين المؤرخ ١٩٤٩ / ١٢ / ٤ متوسلا في ذلك بالدعوى البوليصة قائلا أن عقد المستأنفين هذا قد حرر في واقع الأمر بعد عقده المؤرخ ١٩٥٣/١٢/١ وأن المستأنف عليه الأخير مصطفى اسماعيل نصر البائع في العقدين كان معسرا وقت تحريره ولم يكن له من مال ، وأنه كان متواطئا مع المستأنفين اضرارا به وحيث أنه قبل الفصل في الدعوى ترى المحكمة اثباتا لدعاء المذكور إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات ونفى ما هو مدون بالمنطوق » وهذا الذي ذكرته المحكمة في هذين الحكمين لم يقطع بشيء في موضوع النزاع وإنما اقصد إلى تهيئة الدعوى للحكم ، واذ كان ذلك وكان لحكمة الموضوع — على ما جرى به قضاء هذه المحكمة — مطلق الحرية في تقدير طريق الإثبات الذي تأمر به فتأخذ بنتيجته أو لا تأخذ بها ، وفي أن تكون عقيدتها مما أمرت به من إجراء أو من غيره مما في الدعوى من القرائن والمستندات ، وكان لا عليها أن هي حكمت لخصم كلفته بإثبات دعواه بالبينة فعجز ما دامت قد أقامت قضاها على ما يؤدي إليه مما استخلصته من أوراق الدعوى ، ومتى كان ذلك ، فإن محكمة الاستئناف اذ قضت ببطلان عقد الطاعنين بناء على ما توغر في الدعوى من القرائن على صورية ذلك العقد رغم عدم إثبات ورثة المرحوم عطية محمد فايد ذلك بشهادة الشهود ورغم إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات الدفع بالدعوى البوليصة ، فإن المحكمة لا تكون قد خالفت القانون ..

وحيث أن .. الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بتأييد الحكم المستأنف على قوله « وحيث أن المحكمة ترى في الدعوى الكثير من القرائن التي تدل على صورية عقد المستأنفين » الطاعنين » وأن الأمر بهذه الصورة يغنى عن الشهود كما يغنى عن ندب خبر لمعرفة مدى ما تساويه العين المبيعة من ثمن ، وهل الثمن المذكور في عقد

- النعي في كل ما تضمنه على غير أساس .
- وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ٥٨٢ سنة ٢٥ ق بالهيئة السابقة .

٦١

٣ مارس ١٩٧٠

(١) نقض : طعن ، خصم

(ب) اصلاح زراعى : لجنة فصل في منازعات زراعية .
اختصاص . دعوى بعدم قبول . ق ١٤٨ لسنة ١٩٦٢ ق ٥٤
لسنة ١٩٦٦ .

(ج) قاض : صلاحيته .

(د) ايجار : شرط فاسخ صريح ، تمسك به . حكم ،
تسبيب ، عيب . فقد .

المبادئ القانونية :

١ - الطعن بالنقض - وعلى ما جرى به
قضاء هذه المحكمة - لا يرفع الا على من كان
طرفا في الحكم المطعون فيه ، ولا يكفى لاعتبار
الشخص طرفا في الحكم ان يكون قد اختصم امام
محكمة اول درجة دون ان يختصم في الاستئناف ،
بل يعد خارجا عن الخصومة .

٢ - لا يترتب على تحديد منازعات معينة
تختص بها لجان الفصل في المنازعات الزراعية
نزع الاختصاص بنظرها من المحاكم ، بل يعنى
مجرد انشاء دفع بعدم قبول الدعوى امام المحاكم
فلا تملك الفصل في هذه المنازعات الا بعد عرض
الأمر على اللجنة وصدر قرارها فيه .

٣ - تحقق سبب عدم الصلاحية بأحد أعضاء
لجنة الفصل في المنازعات الزراعية ، هو مجرد
عيب يعتري قرارها دون ان يؤثر عليه من حيث
وجوده .

٤ - اذا كان مؤدى ما أورده الحكم المطعون
هو ان عدم تمسك المؤجرة باعتبار العقد
مفسوخا طبقا للشرط الصريح الفاسخ في سنة
معينة لا يمنع من التمسك به في سنة تالية ،
وان قبولها الاجرة متأخرة عن موعد استحقاقها
مرة عقب صدور قانون الامتداد ليس من شأنه
ان يعد تناسلا من جانبها عن التمسك بالشرط
سالف الذكر اذا ما تأخر المستأجر في السداد بعد

على عقد المشتري مورث المستأنف عليهم الثمانية
الاول كضامنة متضامنة مع المستأنف ضده
التاسع البائع ، ذلك التقادى الذى لم يكن ممكنا
الوصول اليه مع تحرير عقد الشراء الذى قدم
عنه الطلب سالف الذكر باسم المستأنف الثانية
وحدها » وهذا الذى قرره الحكم هو استخلاص
موضوعى سائق ومؤد الى ما انتهى اليه من
صورية عقد الطاعنين ، ولا ينال منه قول
الطاعنين ان صلة المصاهرة بين البائع وبين
الطاعن الاول لم تبدأ الا من ٢٠ من فبراير ١٩٥٥
وهو تاريخ لاحق للعقدين لان للحكم وهو في
مقام اثبات الصورية ان يتخذ من العلاقة السابقة
على المصاهرة والتي انتهت بها قرينة على
الصورية ، وأما ما يثيره الطاعنان من ان الحكم
اثبت بيانا غير صحيح لرابطة المصاهرة هذه ،
فانه نعى غير مقبول لوروده في تقرير الطعن
مجهلا ، اذ هما لم يفصحا عن ماهية هذا البيان
الذى يدعيان عدم صحته ، واذ كان ذلك ،
وكانت الصورية في الدعوى غير قابلة للتجزئة
فانه يكون لحكمة الموضوع ان تعول في قضائها
بها على قرائن تتعلق بشخص الطاعنة الثانية ،
ولا عليها ان هي اعتمدت على الاوراق المقدمة
منها الى الشهر العقارى او على العلاقة بينها
وبين البائع للتدليل على هذه الصورة ، ومتى
كان ذلك وكانت محكمة الاستئناف قد استفادت
من الاوراق ان انكار الطاعنة لتوقيعها على عقد
مورث المطعون عليهم كضامنة متضامنة مع البائع
هو انكار غير جدى ، وكان ذلك مما يدخل في سلطتها
الموضوعية وجعلت من هذا التوقيع قرينة على
الصورية فان ما ساقته في هذا الصدد سائق
ومؤد الى ما انتهت اليه . وما نكره الحكم عن
عقد الايجار الصادر من مورث المطعون عليهم
الى البائع يدل سياقه على ان المحكمة ارادت
ان تنفى عن البائع وضع يده كمالك ومن ثم
فلا محل لتحدى الطاعنين بأن هذا العقد ورقة
عرفية لا حجية له بالنسبة لهما ، ذلك ان الحكم
قد دلل على صورية عقدهما بالاسباب التي
ساقها ، ومتى تقرر هذا وكانت كل القرائن التي
ساقها الحكم متساندة وتؤدى في مجموعها الى
النتيجة التي انتهى اليها ، فانه لا يجوز للطاعنين
الادعاء بأن كل قرينة على حدة ليست كافية
بذاتها للتدليل على الصورية ، وعلى هذا يكون

القضاء بعد صدور قرار اللجنة تظلما أو طعنا في ذلك القرار ، وإنما هو ادلاء بطلب يرفع الى المحكمة للمرة الأولى .

لما كان ما تقدم ، وكان مؤدى عدم قابلية قرار اللجنة للطعن فيه أنه ليس من شأن المحكمة الرفوع اليها الدعوى بعد سبق عرض النزاع على اللجنة واصدار قرارها فيه أن يتصدى للفصل في صحة ذلك القرار أو تقضى بالغائه أو بطلانه ما دام لم يصل البطلان الذى شابه الى مرتبة الانعدام التى تزيل أثر القرار وتفقده وجوده بما يؤدى الى عودة الطرفين الى ما كانا عليه قبل صدوره ، وبالتالي عدم قبول الدعوى التى ترفع عن ذات النزاع أمام المحكمة المختصة

لما كان ذلك وكان تحقق سبب عدم الصلاحية بأحد أعضاء اللجنة هو مجرد عيب يعترى قرارها دون أن يؤثر عليه من حيث وجوده ، فإن الحكم المطعون فيه يكون قد أصاب صحيح القانون إذ اعتبر الدعوى مقبولة أمام المحكمة لسبق صدور قرار في النزاع من اللجنة ، ولا على الحكم أن هو فصل في موضوع النزاع دون التعرض لما شاب قرار اللجنة من بطلان ، ويكون النعى عليه بالخطأ في تطبيق القانون أو بالقصور في التسبب بهذا السبب على غير اساس ..

وحيث .. أنه لما كان الحكم المطعون فيه نفى تنازل المطعون عليها الاولى عن الشرط الصريح الفاسخ في قوله « ... أنه لا يمكن أن يقال بأن التأخير من جانب المالك المؤجر في المطالبة بالاجرة المستحقة له أو أن قبوله جزءا من القسط المستحق يعد تنازلا منه عن الشرط الصريح الفاسخ . واذا نظرنا الى مسلك المستأنفة — المطعون عليها الاولى — في الدعوى الراهنة نجد أنها بعد أن تسلمت مائة جنيه من قسط مايو ١٩٦٤ البالغ مقداره ١٦٨ جنيها بادرت الى رفع دعوى الطرد أمام لجنة المنازعات في أوائل الشهر التالى لتاريخ الاستحقاق ... ولا يمكن أن يعد ذلك تراخيا أو سكوتا من جانب المستأنفة المؤجرة فهى بعد حلول قسط أول مايو وقام المستأنف عليه — الطامن — بدفع جزء منه في

ذلك ، فإن هذا من الحكم يعد استخلاصا سائفا يؤدى الى ما انتهى اليه .

المحكمة :

.. وحيث أن .. الطعن بالنقض — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — لا يرفع الا على من كان طرفا في الحكم المطعون فيه ، ولا يكفى لاعتبار الشخص طرفا في الحكم أن يكون قد اختصم أمام محكمة أول درجة دون أن يختصم في الاستئناف بل يعد خارجا عن الخصومة . ولما كان الثابت أن الطامن قد تنازل عن مخاصمة المطعون عليهما الثالث والرابع بصفتيهما أمام محكمة أول درجة اعتبارا بأنهما ليسا بالخصمين الحقيقيين وبالتالي لم يمثلوا في الخصومة في مرحلة الاستئناف ، فإن الدفع بعدم قبول الطعن بالنسبة لهما يكون في محله .

وحيث أن الطعن استوفى اوضاعه الشكلية بالنسبة للمطعون عليهما الاولى والثانية ..

وحيث أن القانون ١٤٨ لسنة ١٩٦٢ بإنشاء لجان الفصل في المنازعات الزراعية المنطبق على واقعة الدعوى قبل الغائه بالقانون ٥٤ لسنة ١٩٦٦ إذ تقضى مادته الاولى بأن تنشأ في دائرة كل مركز لجنة تسمى لجنة الفصل في المنازعات الزراعية تشكل من قاضى يندبه وزير العدل وعضو نيابة يندبه النائب العام ومفتش الزراعة بالمركز ، واذ تعدد المادة الثانية المنازعات التى تختص اللجان بالفصل فيها وتقضى المادتان الرابعة والخامسة منه بأن القرار الذى تصدره تلك اللجان يكون نهائيا واجب النفاذ وغير قابل للطعن ولا يحول دون طرح النزاع أمام الجهات القضائية المختصة ، فإن مفاد هذه النصوص جميعا أنه لا يترتب على تحديد منازعات معينة تختص بها تلك اللجان وفقا للمادة الثانية نزاع الاختصاص بنظرها من المحاكم بل يعنى مجرد انشاء دفع بعدم قبول الدعوى أمام المحاكم ، فلا تملك الفصل في هذه المنازعات الا بعد عرض الأمر على اللجنة وصدور قرارها فيه ، وبذلك فإن الفصل في الطلب من اللجنة لا يعتبر — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — استنفادا لدرجة من درجات التقاضي ولا يعد اللجوء الى

٦٢

٣ مارس ١٩٧٠

أهلية : غش صادر من ناقص أهلية . عقد ، ابطاله .
مسئولية تقصيرية .

المبدأ القانوني

إذا لجأ ناقص الأهلية الى طرق احتيالية
لاخفاء نقص أهليته ، فإنه وإن كان يجوز له
طلب ابطال العقد لنقص الأهلية ، إلا أنه يكون
مسؤولاً عن التعويض للغش الذي صدر منه
عملاً بقواعد المسؤولية التقصيرية ، ولا يكفي في
هذا الخصوص أن يقتصر ناقص الأهلية على
القول بأنه كاملها ، بل يجب أن يستعين بطرق
احتيالية لتأكيد كمال أهليته .

المحكمة :

.. وحيث أنه لما كانت المادة ١١٩ من القانون
المدني قد نصت على أنه « يجوز لناقص الأهلية
أن يطلب ابطال العقد ، وهذا مع عدم الإخلال
بالزامه بالتعويض إذا لجأ الى طرق احتيالية
ليخفي نقص أهليته » وكان مفاد هذه المادة
أنه إذا لجأ ناقص الأهلية الى طرق احتيالية
لاخفاء نقص أهليته فإنه وإن كان يجوز له طلب
ابطال العقد لنقص الأهلية ، إلا أنه يكون
مسؤولاً عن التعويض للغش الذي صدر منه
عملاً بقواعد المسؤولية التقصيرية ، ولا يكفي
في هذا الخصوص أن يقتصر ناقص الأهلية على
القول بأنه كاملها بل يجب أن يستعين بطرق
احتيالية لتأكيد كمال أهليته . ولما كان الثابت في
الدعوى أن الطاعن تمسك أمام محكمة الموضوع
بأن المطعون عليه استعان بطرق احتيالية لاخفاء
نقص أهليته بأن استعمل في تعامله مع الغير
أوراقاً مطبوعة تحمل اسمه مقترناً برقم ٩٤٢٣٨
للسجل التجاري باعتباره شريكاً مع محسن
عمر زوج شقيقته في محل تجاري باسم معرض
عام للأدوات المنزلية بشارع مظلوم بالقاهرة وأن
العقد المؤرخ ١٩٥٩/١١/١٦ موضوع الدعوى
الذي أبرم بين الطاعن وبين المدين محسن عمر
ووقع عليه المطعون عليه بصفته ضامناً متضامناً
للمدين قد حرر على ورقة من هذه المطبوعات ،

اليوم السابع عشر منه بادرت الى التقدم خلال
الاسبوعين أو الثلاثة التالية الى لجنة فض
المنازعات وهي أقل فترة يمكن خلالها أن تعد
نفسها وتتصل بمحاميتها لاتخاذ الاجراء اللازم
لاعمال شروط العقد ، فهي لم تنتظر مثلاً حتى
حلول ميعاد القسط الثاني أو حتى انتهاء مدة
العقد بل بادرت الى اعلان رغبتها في اعمال
الشرط الصريح الفاسخ متمسكة به في عريضتها
على أساس عدم اكتمال سداد الأجرة .. أما
القول بأن المستأنفة قد جرت على التخالص مع
المستأجر في السنوات الثلاث السابقة في شهر
أكتوبر ونوفمبر وديسمبر من كل سنة فإن ذلك
لا يمكن أن يعد تنازلاً منها عن الشرط الصريح
الفاسخ بالنسبة للسنتين التاليتين بعد صدور
قانون الامتداد الذي وضع منه قصد المشرع
بجلاء في أنه أراد أن يسبغ على المستأجر حماية
ومميزات هي تمكنه من استمرار وضع يده على
العين المؤجرة اليه ولكن بشرط أن يقوم بالوفاء
بكافة التزاماته المبينة بالعقد والا أصبح غير اهل
لحماية المشرع وانفسخت العلاقة التعاقدية
بينه وبين المالك بقوة القانون ودون حاجة الى
تنبيه أو حكم قضائي ..» وكان مؤدى هذا الذي
أورده الحكم أن عدم تمسك المؤجرة باعتبار
العقد مفسوخاً طبقاً للشرط الصريح الفاسخ في
سنة معينة لا يمنع من التمسك به في سنة تالية،
وأن قبولها الأجرة متأخرة عن موعد استحقاقها
مرة عقب صدور قانون الامتداد ليس من شأنه
أن يعد تنازلاً من جانبها عن التمسك بالشرط
سالف الذكر إذا ما تأخر المستأجر في السداد
بعد ذلك ، وكان هذا من الحكم استخلاصاً
سائفاً يؤدي الى ما انتهى اليه الحكم ، فإن
النعمى عليه بالفساد في الاستدلال في هذا
الخصوص يكون على غير أساس .

وحيث أنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ٥٩٩ لسنة ٢٥ ق رئاسة وعضوية السادة
المه تشارين الدكتور عبد السلام بليغ نائب رئيس المحكمة
وبطرس زغلول ومحمد نور الدين حويس وأحمد حسن هيكل
ومحمد أسعد محمود .

ينقسم بين الورثة ويستحق على صافي نصيب كل وارث وينتصب كل منهم خصما عما يخصه منه بعد تحديده ، . الا انه اذا كان النزاع منصبا على عناصر التركة ومقوماتها ، قبل ايلولتها الى الورثة وما يخضع منها لرسم الايلولة وما يعفى منه ، وهى أمور لا تحتل المفارقة ولا يتأتى أن تختلف باختلاف الورثة ، فانه يكون نزاعا غير قابل للتجزئة .

المحكمة :

.. وحيث .. انه وان كان الاصل في رسم الايلولة انه ينقسم بين الورثة ويستحق على صافي نصيب كل وارث وينتصب كل منهم خصما عما يخصه منه بعد تحديده ، الا انه اذا كان النزاع منصبا على عناصر التركة ومقوماتها قبل ايلولتها الى الورثة وما يخضع منها لرسم الايلولة وما يعفى منه ، وهى أمور لا تحتل المفارقة ولا يتأتى أن تختلف باختلاف الورثة ، فانه يكون نزاعا غير قابل للتجزئة . واذا كان ذلك وكان الثابت في الدعوى ان النزاع بين مصلحة الضرائب وبين المطعون عليهم — وهم جميعا ورثة المرحوم .. — قد انصب على عناصر تركته ومقوماتها قبل ايلولتها اليهم وما يخضع منها لرسم الايلولة على التركات وما يعفى منه ، فانه — وعلى هذه الصورة — يكون نزاعا غير قابل للتجزئة.

واذا كان ذلك وكانت الطاعنة لم تعلن المطعون عليهم الثامنة عشرة والعشرين والسادس والعشرين بتقرير الطعن فان الطعن بالنسبة لهم يكون باطلا ، وهذا البطالان — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — يستتبع بطلان الطعن بالنسبة للباقيين . ومن ثم يتعين الحكم ببطلان الطعن .

الطعن ٢٧٢ سنة ٢٢ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين حسين صفوت السركى نائب رئيس المحكمة بصبرى أحمد غرحات وعثمان زكريا ومحمد أبو حمزة مندوب وحسن أبو الفتوح الشربيني .

كما تمسك الطاعن بأنه يستند في دعواه بمطالبة المطعون عليه بالتعويض الى أنه لم يتمكن من استيفاء حقه لأن المدين الذى صدر أمر الأداء بالزامه بالدين قد حكم بأشهار افلاسه ، وقدم في سبيل التدليل على ذلك شهادة مؤرخة ١٩٦٢/٦/٢٣ من محكمة القاهرة الابتدائية تفيد رفع دعوى افلاس مقيدة برقم ١٧٢ سنة ١٩٦٠ افلاس القاهرة ضد شركة محسن عمر وشركاه «شركة تضامن يمثلها محسن عمر» وشهادة مؤرخة ١٩٦٥/١/٢١ تفيد صدور حكم بتاريخ ١٩٦٣/٣/٢٦ في الدعوى المشار اليها بأشهار افلاس الشركة المذكورة ، وكان استعمال القاصر في تعامله مع الغير للطبوعات تحمل اسمه مقترنة بمظاهر أخرى من شأنها تأكيد الاعتقاد لدى الغير بأنه شخص كامل الاهلية فيقدم على التعامل معه ، هو مما قد يعد من الطرق الاحتيالية لاختفاء نقص الاهلية ، وكان الحكم المطعون فيه قد التفت عن بحث دفاع الطاعن المتعلق بالمظاهر التى صاحبت استعمال القاصر للطبوعات على النحو سالف البيان وما اذا كانت تعد من الطرق الاحتيالية لاختفاء نقص أهليته أو لا تعد كذلك ، وقررت أن الطاعن لم يلحقه ضررا تأسيسا على أنه كان في استطاعته أن ينفذ أمر الأداء ضد المدين محسن عمر دون أن يلتفت الحكم الى دفاع الطاعن في هذا الخصوص من أنه لم يتمكن من الحصول على حقه ، لأن المدين المذكور كان قد أشهر افلاسه ولم يعن ببحث المستندات التى قدمها الطاعن تأييدا لهذا الدفاع ، ورتب الحكم على ذلك قضاءه برفض الدعوى ، فانه يكون معيبا بالقصور في التسبب مما يستوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى اسباب الطعن .

الطعن ٢٩ سنة ٢٦ ق بالهيئة السابقة .

٦٣

٤ مارس ١٩٧٠

ضريبة : رسم ايلولة على التركات . تجزئة ، احوال عدم التجزئة .

المبدأ القانونى :

انه وان كان الاصل في رسم الايلولة انه

٦٤

٤ مارس ١٩٧٠

- (١) بقض : طعن ، تقريره . نظام عام . ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٧ ق ١٠٦ لسنة ١٩٦٢ .
(ب) اثبات : قرينة قضائية . حكم ، تسبيب .

المبادئ القانونية :

١ - أن الشارع رسم طريقا خاصا لبدء أسباب الطعن وحظر ابداءها بغير هذا الطريق فأوجب على الطاعن أن يبين جميع الأسباب التي بنى عليها طعنه في التقرير الذي يحرره ويوقع عليه الموظف المختص بقلم كتاب محكمة النقض أو المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه ، وحظر المشرع التمسك بعد حصول هذا التقرير بأى سبب من أسباب الطعن غير التي ذكرت فيه ، وهذا الحظر عام ومطلق بحيث يشمل ما يقدم من هذه الأسباب في ميعاد الطعن أو بعد انقضائه ولم يستثن القانون من ذلك سوى الأسباب المتعلقة بالنظام العام ، فأجاز تقديمها في أى وقت .

٢ - إذا كان الحكم مقاما على جملة قرائن فصلها يكمل بعضها بعضا ، وتؤدى في مجموعها الى النتيجة التي انتهى اليها ، فانه لا يجوز مناقشة كل قرينة على حدة لاثبات عدم كفايتها في ذاتها .

المحكمة :

.. وحيث ان القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ المعدل بالقانون ١٠٦ لسنة ١٩٦٢ - في شأن حالات واجراءات الطعن امام محكمة النقض الذي يحكم هذا الطعن - قد نص في المادة السابعة على أن « يرفع الطعن بتقرير يودع قلم كتاب محكمة النقض أو المحكمة التي أصدرت الحكم ويوقعه محام مقبول امام محكمة النقض ويشتمل التقرير - علاوة على البيانات العامة المتعلقة بأسماء الخصوم وصفاتهم وموطن كل منهم - على بيان الحكم المطعون فيه وتاريخه وبيان بالأسباب التي بنى عليها الطعن وطلبات الطاعن ، فاذا لم يحصل الطعن على هذا الوجه كان باطلا وتحكم المحكمة من تلقاء نفسها بطلانها ، ولا يجوز التمسك بعد

ذلك بسبب من أسباب الطعن غير التي ذكرت في التقرير ، ومع ذلك فالأسباب المبينة على النظام العام يمكن التمسك بها في أى وقت وللحكمة أن تأخذ بها من تلقاء نفسها » ومفاد ذلك - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن الشارع رسم طريقا خاصا لبدء أسباب الطعن وحظر ابداءها بغير هذا الطريق ، فأوجب على الطاعن أن يبين جميع الأسباب التي يبنى عليها طعنه في التقرير الذي يحرره ويوقع عليه الموظف المختص بقلم كتاب محكمة النقض أو المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه ، وحظر المشرع التمسك بعد حصول هذا التقرير بأن سبب من أسباب الطعن غير التي ذكرت فيه ، وهذا الحظر عام ومطلق بحيث يشمل ما يقدم من هذه الأسباب في ميعاد الطعن أو بعد انقضائه ولم يستثن القانون من ذلك سوى الأسباب المتعلقة بالنظام العام فأجاز تقديمها في أى وقت ، واذا كان ذلك وكان السبب الذى أبداه الطاعن أمام هذه المحكمة والخاص بعدم سماع الدعوى لضى أكثر من خمسة عشر عاما على شراء الأتيان وانشاء الوقف - لا يتعلق بالنظام العام ولا يجوز للمحكمة أن تتصدى له من تلقاء نفسها ، فانه يكون غير مقبول ..

وحيث .. انه اذا كان الحكم مقاما على جملة قرائن فصلها ، يكمل بعضها بعضا وتؤدى في مجموعها الى النتيجة التي انتهى اليها فانه - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لا يجوز مناقشة كل قرينة على حدة لاثبات عدم كفايتها في ذاتها ، واذا كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد جرى في قضائه على أن « الثابت بالأوراق أن ابراهيم اليماني زوج الواقعة صدر عليه حكم باشهار افلاسه في الدعوى ٢٦١٣ سنة ١٣٢ قضائية في ١٩٠٧/١٢/٢٦ وأن الأتيان الموقوفة اشترت بعقد عرقي في ١٩١٥/٦/٧ وحررت حجة الوقف في ١٩١٥/٦/١٠ أى بعد الشراء بثلاثة أيام وجعلت الواقعة الاستحقاق لزوجها وأولاده منها أو من غيرها وحرمت نفسها وذويها من غيره من الاستحقاق ، كما حرمت نفسها وذويها من الشروط العشرة وشرطت لنفسها مبلغ ٢٤ ج سنويا بعد وفاة زوجها وهو مبلغ ضئيل يبقى لها طول حياتها وغينت زوجها وهو

٦٥

٥ مارس ١٩٧٠

- (١) تحكيم : محكمة ، تعيينه ، اختصاص ، مرافعات م ٨٢٥ .
 (ب) هيئة تحكيم : انسحاب أحد أعضائها ، مرافعات م ٨٢٥ و ٨٢٨ .
 (ج) ميعاد : تحكيم ، امتداده ، مرافعات م ٨٢١ .

المبادئ القانونية :

١ - المحكمة المختصة بتعيين المحكم - الذى لم يتفق عليه أو امتنع أو اعتزل العمل - هي المحكمة المختصة أصلاً بنظر النزاع المتفق على فضه بطريق التحكيم ، فإن كان هذا النزاع لم يسبق عرضه على المحاكم أو عرض على محكمة الدرجة الأولى المختصة أصلاً بنظره كانت هي المختصة بتعيين المحكم ، وإن كان النزاع المذكور استثناءً لحكم صدر من محكمة أول درجة ، كانت محكمة الاستئناف المختصة بنظر هذا الاستئناف هي المختصة أيضاً بتعيين المحكم .

٢ - إذا كان الثابت أن أحد أعضاء هيئة التحكيم قد انسحب من العمل قبل إصدار الحكم فاستحال على الهيئة مواصلة السير في نظر الطلب وأصدرت قراراً بوقف إجراءات التحكيم ، فإن الميعاد المحدد لإصدار الحكم في النزاع المعروض على الهيئة يقف سريانه حتى يصدر من المحكمة المختصة حكم بتعيين محكم بدلاً من المحكم المعتزل .

٣ - الميعاد المحدد للحكم يمتد ثلاثين يوماً في حالة تعيين محكم بدلاً من المعتزل أو المعتزل ، سواء تم التعيين بحكم من المحكمة أو باتفاق الخصوم ، وذلك اقتساحاً في الوقت ليتسنى لمن خلف المحكم المعتزل أو المعتزل دراسة موضوع النزاع ، ولأن تغيير المحكم يستوجب إعادة المرافعة أمام الهيئة الجديدة ، فينبغي على ذلك أنه بعد صدور الحكم بتعيين محكم بدلاً من المحكم المعتزل يبدأ سريان المباقى من مدة الحكم المتفق عليها ، ثم تضاف إليه مدة ثلاثين يوماً أخرى .

المحكمة :

.. وحيث أن .. النص في المادة ٨٢٥ من

المستحق وحده ناظراً على الوقف ووكلته بتوكيل رقم ٨٤٦ في ١٠/٤/١٩١٦ أى بعد صدور الوقف بعشرة أشهر ووكلته في جميع ما لها وما عليها وأم تستثن منه سوى منزلها الملوك لها والكائن بدرب الأغوات وهو ما اشترته من مالها الخاص، ولهذا قصرت الاستثناء من التوكيل العام عليه فقط دون الأطيان مما يستفاد منه أن الأطيان اشترت من ماله ولهذا وكلته توكيلاً مطلقاً بالنسبة لها دون منزلها الذى لا يساوى شيئاً بالنسبة للأطيان ، وأيضاً فقد أرسلت الواقفة خطاباً مؤرخاً ١٣/٩/١٩٥٢ الى مورث المستأففين تقول فيه ان الوقف تم بمعرفة والده ، وان عملها هذا قرينة على أن هذه الأطيان كانت باسمها سوريا ، وأن الوقف بهذه الصورة كان لضمان حقوق ثابتة لزوجها قبلها وهى قرينة قاطعة في ذلك لأنه من غير المعقول أن تملك امرأة هذا القدر وتحرم نريتها من غير زوجها ابراهيم اليماني من الاستحقاق وتعطى نريته هو من غيرها أو تحرم نفسها من الاستحقاق وتكتفى بانفاق زوجها عليها طول حياته، وبعد وفاته يصرف لها ٢٤ ج سنوياً وهو مبلغ ضئيل لا يكفى بحاجتها الضرورية فعملها هذا قرينة على أنها تصرفت هذا التصرف في مقابل يمنعها من الرجوع وهو ضمان الحقوق الثابتة قبلها للواقف » ورتب الحكم على ذلك «أن الأطيان المذكورة اشترت بمال زوجها وجعل الشراء باسمها وأوقفت الأطيان على الوجه المذكور لضمان الحقوق الثابتة لزوجها قبلها ، وأنه ليس للواقفة الحق في الرجوع عن وقفها » وقضى « بأحقية مورث المستأففين في شهر حقه في أعيان الوقف والغاء الشهر الحاصل عليها لصالح زبيده مليحه » وهذه القرائن التى أقسام الحكم المطعون فيه قضاءه عليها مجتمعة لها أصلها الثابت في الأوراق ويكمل بعضها بعضها وليس من بينها قرينة فاسدة، وتؤدى في مجموعها الى النتيجة التى انتهى اليها ، ومتى كان ذلك فإن ما ذهب اليه الطاعنون من مناقشة كل قرينة منها على حدة لا ثبات عدم كفايتها في ذاتها يكون جدلاً موضوعياً لا يصح طرحه على هذه المحكمة، ومن ثم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه .

الطعن ٢٦ سنة ٢٧ ق « أحوال شخصية » بالهيئة السابقة

الهيئة يقف سريانه حتى يصدر من المحكمة المختصة حكم بتعيين محكم بدلا من المحكم المعتزل عملا بالمادة ٨٢٥ من قانون المرافعات ، وذلك بحسبان هذه المسألة مسألة عارضة تخرج عن ولاية المحكمين ، ويستحيل عليهم قبل الفصل فيها مواصلة السير في التحكيم المنوط بهم .

لما كان ذلك فان ميعاد التحكيم يعتبر عملا بالمادة ٨٣٨ سالف الذكر موقوفا من تاريخ اعتزال المحكم في ١١/١٠/١٩٦٥ حتى تاريخ صدور الحكم المطعون فيه ، واذا نصت المادة ٨٣١ من قانون المرافعات على أن الميعاد المحدد للحكم يمتد ثلاثين يوما في حالة تعيين محكم بدلا من المحكم المعزول أو المعتزل سواء تم التعيين بحكم من المحكمة أو باتفاق الخصوم ، وذلك افساحا في الوقت ليتسنى لمن خلف المحكم المعزول أو المعتزل دراسة موضوع النزاع ، ولأن تغيير المحكم يستوجب إعادة المرافعة أمام الهيئة الجديدة ، وينبني على ذلك أنه بعد صدور الحكم بتعيين محكم بدلا من المحكم المعتزل يبدأ سريان الباقي من مدة التحكيم المثق عليها ثم تضاف إليه مدة ثلاثين يوما أخرى ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر فانه لا يكون مخالفا للقانون ويكون النعى عليه على غير أساس .

وحيث انه يبين من الصور الرسمية لذكر الطاعنين المقدمة لمحكمة الاستئناف أنهم قالوا في هذا الصدد « انه لا عبرة بصورة المحاضر المقدمة من المدعين ونحن لا نوافق عليها وكان الواجب يقضى بتقديم المحاضر نفسها وهو ما نص عليه » وظاهر من ذلك أن دفاعهم قد اقتصر على أن العبرة في الإثبات هي بأصل المحاضر لا بصورها ، ولم يتمسكوا فيها بعدم توقيعهم أو أحدهم على هذه المحاضر أو أنهم لم يوافقوا على مد ميعاد التحكيم ، وبذلك يكون دفاعهم في هذا الخصوص جديدا لم يسبق عرضه على محكمة الموضوع ولا تقبل اثارته لأول مرة أمام محكمة النقض ، أما دفاعهم الأول فقد رد عليه الحكم المطعون فيه ، بقوله أن صور محاضر الجلسات معتمدة من رئيس هيئة

قانون المرافعات على أنه « اذا لم يتفق الخصوم على المحكمين أو امتنع واحد أو أكثر من المحكمين المتفق عليهم عن العدل أو اعتزل العدل أو قام مانع من مباشرته له أو عزل عنه ولم يكن بين الخصوم شرط خاص ، عينت المحكمة التي يكون من اختصاصها أصلا الحكم في تلك المنازعة من يلزم من المحكمين . . » صريح في أن المحكمة المختصة بتعيين هذا الحكم هي المحكمة المختصة أصلا بنظر النزاع المتفق على فضه بطريق التحكيم فان كان هذا النزاع لم يسبق عرضه على المحاكم أو عرض على محكمة الدرجة الاولى المختصة أصلا بنظره كانت هي المختصة بتعيين المحكم ، وان كان النزاع المذكور استثناء لحكم صدر من محكمة أول درجة كانت محكمة الاستئناف المختصة أصلا بنظر هذا الاستئناف هي المختصة أيضا بتعيين المحكم ، ولا يغير من ذلك ما نصت عليه الفقرة الأخيرة من المادة المذكورة من عدم جواز الطعن في هذا الحكم بالمعارضة ولا بالاستئناف ، إذ أن المشرع إنما قصد بهذا النص منع الطعن بالمعارضة أو الاستئناف فيما يجوز الطعن فيه من هذه الأحكام بأحد هذين الطريقتين . لما كان ذلك وكان من بين المنازعات الثلاث المتفق بين الخصوم على فضها بطريق التحكيم منازعتان كانتا معروضتين على محكمة استئناف طنطا في الاستئنافين ٢٠٢ ، ٢٤٨ سنة ١٤ ق فان محكمة استئناف طنطا تكون هي المحكمة المختصة بنظر طلب تعيين محكم بدلا من المحكم المنسحب ، وإذا كان الحكم المطعون قد التزم هذا النظر ، فانه لا يكون مخالفا للقانون ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

وحيث ان المادة ٨٣٨ من قانون المرافعات تنص على أنه « اذا عرضت خلال التحكيم مسألة أولية تخرج عن ولاية المحكمين . . وقف المحكمون عملهم ووقف الميعاد المحدد للحكم الى ان يصدر حكم انتهائي في تلك المسألة العارضة » ولما كان الواقع الثابت بالحكم المطعون فيه أن أحد أعضاء هيئة التحكيم قد انسحب من العمل قبل اصدار الحكم فاستحال على الهيئة مواصلة السير في نظر الطلب ، وأصدرت بتاريخ ١١/١٠/١٩٦٥ قرارا بوقف اجراءات التحكيم ، فان الميعاد المحدد لاصدار الحكم في النزاع المعروض على

تؤول ملكيته اليه بمد صدور قرار اللجنة ، وأنه ما دام الدين سابقا على تاريخ تقديم طلب التسوية فإن هذا القرار يقف في سبيل كل إجراء من إجراءات التنفيذ على أموال الدين أيا كان طريق هذا التنفيذ .

الحكمة :

.. وحيث أن .. قضاء هذه المحكمة قد جرى بأن للجنة تسوية الديون العقارية - وفقا لأحكام القانون ١٢ لسنة ١٩٤٢ المعدل بالقانون ١٤٣ لسنة ١٩٤٤ - اختصاصا نهائيا في حصر ديون طالب التسوية وتقدير قيمة العقارات التي يملكها وأعمال حكم القانون في تخفيض بعض الديون واستبعاد البعض الآخر ، وتقدير نسبة ما يختص به كل دائن من أصحاب الديون المخفضة في التوزيع وشروط سدادها ، والقرارات التي تصدرها اللجنة في ذلك كله لها حجية تلزم المدين والدائنين السابقة ديونهم على تاريخ تقديم طلب التسوية ، فلا يجوز الطعن فيها أمام أية جهة من جهات القضاء أيا كان سبب الطعن ومبناه ، ما دام أن القانون قد وفر للدائنين كافة الضمانات للاعتراض على حصر الديون وتقدير الممتلكات وتحرير قائمة التوزيع النهائية ، فإذا تراخى الدائن أو سكت عن استعمال هذه الرخصة في حينها سقط حقه في إثارتها ، إذ بالتسوية تتحدد علاقة المدين بدائنيه المذكورين تحديدا نهائيا فتبرا ذمته من هذه الديون كافة الا بالقدر الذي خصص لهم ، وهذا الأثر الذي يترتب على التسوية في علاقة المدين بدائنيه والحجية التي تلحقها يسبغان على قرار اللجنة الصادر بهذه التسوية - وفي حدود اختصاص اللجنة - طبيعة الأحكام الانتهائية ويجعلان لهذا القرار آثاره القانونية .

ولما كانت المادة ٢٦ من القانون ١٢ لسنة ١٩٤٢ بعد تعديلها بالقانون ١٤٣ لسنة ١٩٤٤ تنص على أن « يكون قرار لجنة تسوية الديون العقارية مبرئا لذمة المدين من كافة الديون تزيد على ٧٠ ٪ من قيمة عقاراته حسب قرار اللجنة لغاية يوم صدور هذا القرار ويعتبر ذلك القرار منهيًا لكل علاقة بين المدين ودائنيه

التحكيم ، وهو رد يتضمن أن المحكمة رأت الأخذ بهذه الصور على اعتبار أنها صادرة من رئيس هيئة التحكيم الذي يهemin على محاضر جلسات الهيئة ويوقعها هو وأمين السر الذي يقوم بتحريرها ، وأن ما ورد في هذه الصور مطابق الثابت في محاضر الجلسات ، وتكون لها حجية ماثلة للأصل المأخوذة منه ، وهو رد سائغ ولا مخالفة فيه للقانون ، ومن ثم يكون النعى على الحكم في هذا الشق على غير أساس . ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ١ لسنة ٢٦ ق رئاسة وعضوبة السادة المستشارين الدكتور محمد حافظ هريدي وسليم راشد أبو زيد ومحمد صدقي البشبيشي ومحمد سيد أحمد حماد وعلى عبد الرحمن .

٦٦

١٠ مارس ١٩٧٠

(١) تسوية : ديون عقارية . قرار لجنة التسوية ، طبيعته . حكم . ق ١٢ لسنة ١٩٤٢ ق ١٤٣ لسنة ١٩٤٤ . (ب) قرار تسوية : ديون عقارية .

المبادئ القانونية :

١ - لجنة تسوية الديون العقارية لها اختصاص نهائي في حصر ديون طالب التسوية وتقدير قيمة العقارات التي يملكها وأعمال حكم القانون في تخفيض بعض الديون واستبعاد البعض الآخر ، وتقدير نسبة ما يختص به كل دائن من أصحاب الديون المخفضة على التوزيع وشروط سدادها ، والقرارات التي تصدرها اللجنة في ذلك كله لها حجية تلزم المدين والدائنين السابقة ديونهم على تاريخ تقديم طلب التسوية ، فلا يجوز الطعن فيها أمام أية جهة من جهات القضاء أيا كان سبب الطعن ومبناه .

٢ - قصد الشارع أن يكون قرار لجنة تسوية الديون العقارية مبرئا لذمة المدين من الديون كافة التي لم يحدد لأصحابها نصيب في التوزيع والسابقة على تاريخ تقديم طلب التسوية بحيث يمنع عليهم التنفيذ بديونهم تلك بأي طريق من طرق التنفيذ ، إيس فقط على عقارات المدين التي انتفعت بالتسوية ، بل وعلى كل مال آخر

السابقة ديونهم على تاريخ تقديم طلب التسوية» وكان يبين من مراحل التشريع التي مر بها تعديل المادة ٢٦ على الوجه السابق ، ومن المناقشات البرلمانية التي دارت في مجلس النواب والشيوخ بشأن هذا التعديل ، انه قصد به ان يكون قرار اللجنة مبرئا لذمة المدين من كافة الديون التي لم يحدد لأصحابها نصيب في التوزيع والسابقة على تاريخ تقديم طلب التسوية ، بحيث يتمتع عليهم التنفيذ بديونهم تلك بأى طريق من طرق التنفيذ ، ليس فقط على عقارات المدين التي انتفعت بالتسوية بل وعلى كل مال آخر تؤول ملكيته اليه بعد صدور قرار اللجنة ، وانه مادام الدين سابقا على تاريخ تقديم طلب التسوية فان هذا القرار يقف في سبيل كل اجراء من اجراءات التنفيذ على اموال المدين ايا كان طريق هذا التنفيذ ، وكان لامحل لاستشهاد الطاعن بما ورد في المذكرة التفسيرية للقانون ١٤٣ لسنة ١٩٤٤ في تعليقها على المادة ٢٦ سالف الذكر ، من ان المشرع لم يقصد بتعديل هذا النص ان يغير شيئا من احكام القانون ١٢ لسنة ١٩٤٢ ، وانما اراد ان يبين بطريقه جلية لا تثير شكاً ان المنع من اتخاذ اجراءات نزع الملكية على العقارات التي انتفعت بالتسوية او على ثمراتها انما يكون فقط بالنسبة للأجزاء المستبعدة من الديون وفقا لاحكام التوزيع - لامحل لهذا الاستشهاد لأن ماورد في المذكرة التفسيرية - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - انما كان خالصا بالنص الذي كان مقترحا في مشروع القانون ١٤٣ لسنة ١٩٤٤ المقدم من الحكومة والذي لم يوافق عليه مجلسا النواب والشيوخ وانتهيا بعد المناقشة الى تعديله على الوجه المتقدم ذكره ، ليكون قرار اللجنة مبرئا لذمة المدين من كافة الديون التي لم يحدد لأصحابها نصيب في التوزيع ، ومنهيا لكل علاقة بين المدين ودائنيه السابقة ديونهم على تاريخ تقديم طلب التسوية ، بحيث يتمتع عليهم التنفيذ بديونهم تلك على عقارات المدين التي انتفعت بالتسوية ، وعلى ما تؤول ملكيته اليه من اموال بعد صدور قرار اللجنة .

لما كان ذلك وكان الثابت من الحكم المطعون فيه ان دين البنك المنفذ به نشأ في سنة ١٩٢٣

أى في تاريخ سابق على تقديم طلب التسوية من مورث المطعون ضدهم ، واذ يبين من قرار لجنة تسوية الديون العقارية الصادر في ٢٢ من نوفمبر سنة ١٩٤٣ ومن قائمة التوزيع في الطلب رقم ٥٠١ (١) المقدمين بملف الطعن والسابق عرضهما على محكمة الموضوع أن ورثة المدين تقدموا بكل املاكه التي تركها لهم مورثهم ومساحتها ٩١ ف و ٦ ط و ١٣ س وأن اللجنة قدرتها بمبلغ ١٠٩٥٢ ج و ٥٠٠ ملجم ثم خفضت ديونه الى مبلغ ٧٦٦٦ ج و ٩٦١ ملجم بما يعادل ٧٠ ٪ من قيمتها ، وكان الثابت بهذه القائمة ان دين الطاعن في ذمة مورث المطعون ضدهم كان من بين الديون التي عرضت بأكملها على اللجنة وانها خفضته الى مبلغ ٢٩٠٧ ج و ٩٦١ ملجم ، فان مقتضى ذلك أن التسوية قد شملت جميع اطيان المدين وأن الدين موضوع السلفة حرف (ا) قد شمله التخفيض ، وأن قرار لجنة تسوية الديون العقارية بتخفيض دين الطاعن على النحو المتقدم يبريء ذمة المطعون ضدهم من الدين جميعه الا من القدر الذي خصص للطاعن فتصبح علاقتهم بالبنك فيما زاد عن هذا القدر منتهية ، وتكون اجراءات التنفيذ التي اتخذها البنك بالنسبة له في النزاع الحالي اجراءات باطلة لأنه لم يراع بشأنها قرار لجنة التسوية المشار اليه . واذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بقصر التنفيذ على ٤١ ف و ٥ ط و ٤ س وفاء للمدين الذي حددته لجنة التسوية العقارية في التوزيع ، فان النعى على الحكم المطعون فيه بما يثيره الطاعن في هذا الخصوص من أن المطعون ضدهم لم يتقدموا الى لجنة التسوية الا بمساحة قدرها ٤٦ ف و ٥ ط و ٧ س واحتجزوا باقى الأطيان المرهونة ولم يتقدموا بها وانما تقدموا بأطيان أخرى تبلغ مساحتها ٤٥ ف و ١ ط و ٥ س غير محملة بالرهن ، وبما يثيره في باقى سببى الطعن ، يكون ، وعلى ما سلف البيان ، قد فات أوانه لعدم التظلم منه أمام لجنة التسوية وفقا للمادة ٢٤ من القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٤٢ ، وذلك عند حصر الديون وتقدير ممتلكات المدين ، لما كان ما تقدم ، فان تعيب الحكم المطعون فيه بالخطأ في تطبيق القانون أو بمخالفة الثابت بالأوراق أو بالقصور في التسبيب يكون على غير أساس .

المحكمة :

٠٠ وحيث ٠٠ ان الحكم الذي أصدرته المحكمة الابتدائية في ٢٨ من مايو ١٩٦٣ وان قضى قبل الفصل في موضوع الدعويين « بامهال المشتري » لدفع باقى الثمن للأطيان مشتراه من السيدتين ٠٠ وفقا للأسس المبينة بأسباب هذا الحكم أو عرضه عليهما عرضا قانونيا خلال أسبوعين من النطق بهذا الحكم ، الا أنه سرى في أسبابه وقائع النزاع وطلبات الطرفين فيها وحجج كل منهم وأسائده الواقعية والقانونية ، كما أشار الى سبق ندب المحكمة لمكتب الخبراء لتحقيق مساحة الأطيان المباعة وتحدث عن الدعوي ٦٣٢٥ سنة ٦٢ مدنى كلى القاهرة التى أقامتها البائعتان أمام دائرة أخرى بطلب الحكم بتزوير فاتورة شراء ماكينة الري التى ركن اليها خصمهما وطلبهما إحالة الدعويين الأصليين الى دعوي التزوير ، وانتهى الحكم من سرد هذه الوقائع الى قوله « انه يستخلص مما تقدم جميعه ان البائعتين تطلبان فسخ عقد البيع المبرم بينهما وبين الأستاذ ٠٠ بتاريخ ١٩٥٨/٦/٥ بينما يطالب هذا الأخير فى دعواه بصحة ونفاذ العقد المذكور وأنه للفصل فى هذا النزاع يتعين الرجوع الى العقد المبرم بين الطرفين بتاريخ ١٩٥٨/٦/٥ لبيان ما اتفق عليه الطرفان بشأن فسخ العقد أو ابرامه ، وبعد ان رتب الحكم فى أسبابه ان اتفاق الطرفين بعقد البيع - وطبقا للمادة الحادية عشرة منه - تخضع لأحكام المادة ١٥٧ من القانون المدنى التى تقضى فقرتها الاولى وعند تخلف أحد المتعاقدين للوفاء بالتزامه ، للمتعاقد الآخر الحق ان يطلب تنفيذ العقد أو فسخه ، وترخص فقرتها الثانية للقاضى منح المدين أجلا اذا اقتضت الظروف ذلك ، أو رفض طلب الفسخ اذا كان ما لم يوف به المدين قليل الأهمية بالنسبة الى الالتزام فى جملة ، قرر الحكم ان اعمال هذه السلطة التقديرية يقتضى استعراض مراحل النزاع ومسلك كل من الطرفين فى خصومته لتحديد خطأ أو أخطاء كل منهما ، وبعد ان استعرض الحكم نصوص عقد البيع وشروطه وما تم تنفيذا له من أداء بعض الثمن واستلام المبيع بما فى ذلك ما كينة الري التابعة له وما ثار بين الطرفين من نزاع حول عجز في

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ٥٣٠ سنة ٣٥ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين الدكتور عبد السلام بلبع نائب رئيس المحكمة وبطرس زغلول ومحمد نور الدين عويس وأحمد حسن هيكل وعباس حلمى عبد الجواد .

٦٧

١٢ مارس ١٩٧٠

- (١) حكم : أسباب ، منطوقه ، حجية . قوة امر مقضى . مدنى م م ١٥٧ و ٤٣٤ و ٨٠٧ .
- (ب) حكم : طعن ، جوازه ، استئناف . مرافعات سابق م ٣٧٨ مرافعات م ٤٠٤ .
- (ج) عقد : نسخه ، التزام . حسن نية ، سوء نية تعويض تاخير .

المبادئ القانونية :

١ - قضاء المحكمة ليس منطوق الحكم وحده وانما هو ذات القول الفصل فى الدعوي ايا كان موضعه سواء فى الأسباب أو فى المنطوق، ولا حجة فى قول الطاعنتين ان امهال القاضى للمدين لا يقتضى اصدار حكم بذلك ، بل يكفى فيه صدور القرار بما لا يستلزم أسبابا وان وجدت هذه الأسباب فهى زائدة لا حجة لها .

٢ - الشارح فرق بين نوعين من الأحكام ، احكام صادرة قبل الفصل فى الموضوع ولا تنتهى بها الخصومة كلها أو بعضها ، واحكام صادرة فى الموضوع ؛ ولم يجرز الطعن فى الاولى على استقلال ولكن مع الحكم الصادر فى الموضوع ، دون ان يعرض للثانية وتركها للقواعد العامة ، ومقتضاها هو الطعن فى الأحكام التى تفصل فى موضوع الدعوي أو فى شق منها فى المواعيد القانونية ، ويترتب على عدم مراعاة تلك المواعيد سقوط الحق فى الطعن .

٣ - يتعين لاجابة طلب الفسخ ان يظل الطرف الآخر متخلفا عن الوفاء بالتزامه حتى صدور الحكم النهائى ، وله ان يتوقى صدور هذا الحكم بتنفيذ التزامه الى ما قبل صدوره ، ويستوي فى ذلك أن يكون حسن النية أو سىء النية ان محل ذلك لا يكون الا عند النظر فى التعويض عن التأخير فى تنفيذ الالتزام .

شراء ماكينة أكبر حجماً من تلك التي كانت بالحديقة على أساس أن البائعتين غير ملزمتين بتقديم ماكينة غير تلك التي تم التعاقد بشأنها كما اطرحت تكاليف الري لعدم قيام الدليل عليها .

ثم عقب الحكم على ذلك بقوله « وحيث انه نفي ضوء ما تقدم جميعه يثبت بجلاء أن البائعتين هما المتسببتين أصلاً في عدم تنفيذ المشتري لالتزاماته وان كان الأمر لا يخلو من خطأ من جانب المشتري وأنه على أقصى تقدير فالخطأ مشترك من جانب الطرفين إذ استند بكل منهما العناد واتخذ الطرفان معاً من مساحة القضاء مسرحاً لعنادهما والتراشق بالاتهامات ، إلا أن خطأ المدعيتين في التجهيل في عدم تحديد المبيع تحديداً دقيقاً في عقد البيع يهون من خطأ المشتري ، الأمر الذي يبرر من جانبه عدم تنفيذ العقد حتى يقول القضاء كلمته في النزاع ، ومن ثم واستناداً الى هذا الاعتبار تري المحكمة قبل الفصل في موضوع الدعويين منح المشتري أجلاً لتكملة الثمن وفقاً لما انتهت اليه هذه المحكمة عملاً بنص المادة ٢/١٥٧ مدني ، وتحدد المحكمة هذا المبلغ بمبلغ ٠٠ يخصم منه صافي المبلغ المودع بخزينة المحكمة ، وعلى المشتري تكملة الفرق أو عرضه على البائعتين عرضاً قانونياً في خلال المهلة المبينة بمنطوق هذا الحكم ، هذا ولا يفوت المحكمة في هذا المقام أن تشير الى انها تري تحميل المشتري مصروفات الايداع في مقابل ما بدر منه من خطأ ، كما أنها لا تري محلاً للزام المشتري بفوائد باقى الثمن لأنه لا يجوز للبائعتين أن تفيدا من خطئهما وهو التجهيل بالمبيع في عقد البيع

ومن هذا يبين أن الحكم المذكور بعد أن استخلص واقع النزاع وحجج الخصوم وأسائدهم ناقش كل شق من النزاع على حدة وبت في كل برائة ، منتهياً الى منطوقه الذي أسسه على هذه الأسباب وأحال عليها فيه ، لما كان ذلك وكان قضاء المحكمة ليس هو منطوق الحكم وحده ، وإنما هو ذات القول الفصل في الدعوي أياً كان موضعه سواء في الأسباب أو في المنطوق ، ولا حجية في قول الطاعنتين أن امهال القاضي

مسطح الأطيان المبيعة وصلاحيه ماكينة الري التي كانت البائعتان قد تعهدتا باصلاحها وردها للعين المبيعة ثم تصفية المبالغ التي يتعين على المشتري أن يدفعها نيابة عن البائعتين أو لحسابهما ، انتهى الحكم من ذلك العرض للوقائع بقوله « ومن ثم تناقش المحكمة كل من هذه الامور لتحديد مسئولية كل من الطرفين في الخلاف على كل امر من هذه الامور » ثم قال « ان ما ادعاه المشتري من وجود عجز في مساحة الأطيان كان له ما يؤيده من واقع الحال مهما قل مقدار هذا العجز ان كان من حقه أن يتبين حقيقة العجز ومعرفة حدود الأطيان الحقيقية حتى يستطيع أن يستعمل حقه اما في قبول الصفقة أو في رفضها ، خاصة وأن القانون أوجب عليه ذلك كما نص على سقوط حقه في استنزال قيمة العجز من الثمن في خلال سنة من وقت استلامه المبيع عملاً بالمادة ٤٣٤ مدني » و « أن عدم تنفيذ التزام المشتري بدفع باقى الثمن والتوقيع على عقد البيع النهائي يرجع الى فعل البائعتين إذ أن أبسط الامور كانت تقتضى من هاتين الأخيرتين أن تستعينا بأحد المهندسين لاجراء مقاس الحديقة في حضور المشتري » كما قرر الحكم في أسبابه بأن « المنازعة التي أثارها المشتري حول صلاحية ماكينة الري وان كان قد تمادي فيها إلا أن تصرف البائعتين بعد ذلك بطعنهما بتزوير فاتورة شراء المشتري لماكينة ري أخرى وتحديدتهما جلسة لها أمام دائرة أخرى وطلبهما احالة الدعويين الأصليين الى دعوي التزوير مع أن هذا الطعن بالتزوير - والذي تنازلتا عنه - لم يكن مقبولاً لأنه انصب على ورقة لا تحمل توقيعاً لأي منهما ولا تقديمهما في شيء مما تعتبر معه الدعوي من قبيل العبث في التقاضى بما يجعل هذا التصرف منهما متعادلاً مع تصرف المشتري » ثم خلاص الحكم في أسبابه الى مناقشة ما يجوز للمشتري خصمه من الثمن بعد أن سجل قبول الطرفين خصم دين بنك الائتمان ٠٠ ودين بنك التسليف ٠٠ وقيمة نصف الأموال الأميرية ٠٠ واطرحت المحكمة ما حدده المشتري مقابل العجز بعد أن أثبتت أن هذا العجز عبارة عن حرم حول الحديقة يتفق والتزامات الجوار التي فرضتها المادة ٨٠٧ من القانون المدني ، وكذلك اطرحت ما جددته مقابل

به المحكمة ولايتها بشأنه ويحوز هذا القضاء منها حجية الشيء المحكوم فيه بما يجوز الطعن فيه استقلالاً ، ذلك أن المادة ٢٧٨ من قانون المرافعات السابق اذ نصت على أن الأحكام التي تصدر قبل الفصل في موضوع الدعوي ولا تنتهي بها الخصومة كلها أو بعضها لا يجوز الطعن فيها الا مع الطعن في الحكم الصادر في الموضوع سواء كانت تلك الأحكام قطعية أم متعلقة بالاثبات أو بسير الاجراءات ، انما يجوز الطعن في الحكم الصادر بوقف الدعوي في الأحكام الوقتية والمستعجلة قبل الحكم في الموضوع ، فانها بذلك - وعلى ما جري به قضاء هذه المحكمة بحكمها الصادر من الهيئة العامة بتاريخ ٢٦ من فبراير ١٩٦٦ - تكون قد دلت على أن مناط عدم جواز الطعن هو أن يكون الحكم صادراً قبل الفصل في الموضوع ، وبالتالي فإن الحكم الذي يفصل في موضوع الدعوي أو في شق منها يخرج عن نطاق التحريم المقرر بها ، ويجوز الطعن فيه على استقلال طبقاً للقواعد العامة للطعن في الأحكام والبين من نص المادة ٢٧٨ من قانون المرافعات أن الشارع فرق بين نوعين من الأحكام ، أحكام صادرة قبل الفصل في الموضوع ولا تنتهي بها الخصومة كلها أو بعضها ، وأحكام صادرة في الموضوع ، ولم يجز الطعن في الأولى على استقلال ، ولكن مع الحكم في الموضوع ، دون أن يعرض للثانية وتركها للقواعد العامة ، ومقتضاها هو الطعن في الأحكام التي تفصل في موضوع الدعوي أو في شق منها في المواعيد القانونية ، ويترتب على عدم مراعاة تلك المواعيد سقوط الحق في الطعن ، ولا يغير من ذلك ما أشارت اليه المذكرة الايضاحية للقانون ، من أن الحكمة من تحريم الطعن في الأحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع ، ولا تنتهي بها الخصومة كلها أو بعضها هي عدم تقطيع أوصال القضية الواحدة ، إذ لا علاقة لذلك بالأحكام التي تفصل في موضوع الدعوي أو في شق منها ، كما لا يجوز الاستناد الى المادة ٤٠٤ من قانون المرافعات إذ أن عبارتها انما تنصرف الى الأحكام القطعية الصادرة قبل الفصل في الموضوع ولا تنتهي بها الخصومة كلها أو بعضها ، فضلاً عن أن هذه المادة لم ترد في الفصل الأول من الباب الثاني عشر المخصص

للمدين لا يقتضى اصدار حكم بذلك بل يكفي فيه صدور القرار بما لا يستلزم أسباباً ، وإن وجدت هذه الأسباب فهي زائدة لا حجية لها ، ذلك أن القضاء هو الفصل في النزاع الذي يدور بين الطرفين بعد مناقشة حجج وأسناد كل منهما ، وإن قامت أسباب حكم ٢٨ من مايو ١٩٦٣ على هذا الأساس وجعل الحكم من منطوقه نتيجة لهذه الأسباب ، فانها تحوز معه حجية فيما بت فيه من عناصر النزاع المطروح دون أن يغير من ذلك إمكان صدور قرار الامهال دون أسباب ، إذ أن مرجع ذلك جميعه الى حقيقة ما فصلت فيه المحكمة مما تعلق بمنطوقها أو كان هذا الأخير نتيجة لها ، إذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر فانه لا يكون قد خالف القانون أو اخطأ في تطبيقه ، كما لا يعيب الحكم اغفاله البت في أمر مبلغ ٠٠ التي ذهبت البائعتان الى انهما قامتا بأدائه لبنك الائتمان بعد بدء النزاع ، وأن المشتري أقر بجلسة ٢ من أبريل ١٩٦٣ قبول رده اليهما ، ذلك أن الحجية لا تتناول الا ما فصلت فيه المحكمة دون ما اغفلت الفصل فيه ، إذ يظل حق صاحب الشأن فيما تركته المحكمة دون فصل قائماً ٠٠

وحيث ان ٠٠ الحكم المطعون فيه أقام قضاءه بعدم قبول الاستئناف الفرعى الذي أقامته الطاعنتان على ماقرره من أن الاستئناف الفرعى اذ اقيم بمذكرة أودعت بعد قفل باب المرافعة فانه يكون غير مقبول وأضاف الحكم أن ذلك « بغض النظر عن أي اعتبارات أخرى تشوبه إذ أنه رفع عن حكم قبل الفصل في الموضوع مما لايجوز الطعن فيه استقلالاً » وإن كانت الدعامة الأولى التي قام عليها الحكم كافية لحمله فان ما استطرد اليه في دعامته الثانية يكون من قبيل التزيد الذي يستقيم بدونه مما يرتفع به التناقض الذي يقوم عليه هذا الشق من النعى ٠ والنعى مردود في الشق الثانى بأئنه وإن كان منطوق حكم ٢٨ من مايو ١٩٦٣ قد اقتصر على منح مهلة للمشتري الا أن هذا المنطوق - وعلى ما سلف بيانه في الرد على السببين الأول والخامس - قد أحال الى الأسباب التي قام عليها بعد أن فصل في مناحى المنازعة بين الطرفين بما تستنفذ

لأحكام العامة لطرق الطعن في الأحكام وانما وردت في الفصل الثالث عشر الخاص بالاستئناف ولا نظير لها في الأحكام الخاصة بالنقض .

وحيث ان ٠٠ الثابت من الرجوع الى الأوراق، أن حكم ٢٨ من مايو ١٩٦٣ قد تعرض لأمر الفوائد التي طلبتها الطاعنتان بجلاسة ٢ من أبريل ١٩٦٣ على ما تبقى لهما من ثمن في ذمة المشتري - المطعون عليه - وقضى فيها بعدم استحقاق البائعتين لهذه الفوائد بقوله « ان المحكمة لا تري محلا للالتزام المشتري بفوائد باقى الثمن لأنه لا يجوز للبائعتين أن تفيدا من خطئهما وهى تجهيل المبيع فى عقد البيع » وهو قضاء قطعى له حججه فى تحديد ما يجب على المشتري دفعه لتفادي الفسخ مما يسقط حق الطعن عليه بفوات ميعاد الاستئناف ، واذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر ، فانه يكون قد أقام قضاءه فى هذا الخصوص على أساس قانونى صحيح يكفى لحمله ، فلا يعيبه ما استورد اليه تزييدا بشأن تنازل الطاعنتين عن طلب هذه الفوائد .

وحيث انه يبين من الحكم المطعون فيه انه أقام قضاءه بإلغاء الحكم الصادر فى ١٦ من فبراير ١٩٦٥ من محكمة اول درجة بفسخ عقد البيع ، على أن حكمها الأول الصادر فى ٢٨ من مايو ١٩٦٣ والذي منح المشتري - المطعون عليه - مهلة للوفاء بالباقي الذي حدده ذلك الحكم من الثمن قد حسم الخلاف فى كافة المنازعات بين الطرفين وحاز قوة الأمر المقضى بفوات مواعيد الطعن عليه ، وأن المشتري اذ قام بإيداع مبلغ ٦١ جنيهاً و ٦٣٨ مليماً فى ٣ من يونيه ١٩٦٣ عقب صدور ذلك الحكم وتنفيذاً له ، ثم أودع مبلغ ٧٤٠ مليماً فى ١٧ من مارس ١٩٦٥ أثناء نظر الاستئناف يكون قد أوفى بطريق الايداع أو الدفع للبائعتين أو غنهما مبلغ ٠٠ يزيد على الثمن المحدد بالعقد ، ورتب الحكم المطعون فيه على ذلك وأخذاً باجماع رأي الفقه والقضاء تجنيب المشتري فسخ عقده نتيجة تنفيذه التزامه قبل صدور الحكم النهائي ، وهو نظر من الحكم المطعون فيه سديد، ذلك انه يتعين لاجابة طلب الفسخ أن يظل الطرف الآخر

متخلفاً عن الوفاء بالتزامه حتى صدور الحكم النهائي ، وله - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن يتوقى صدور هذا الحكم بتنفيذ التزامه الى ما قبل صدوره ، ويستوي فى ذلك أن يكون حسن النية أو سوء النية ، اذ محل ذلك لا يكون الا عند النظر فى التعويض عن التأخير فى تنفيذ الالتزام ، ومن ثم يكون النعى بهذا السبب على غير أساس .

الطعن ٤٩٨ سنة ٣٥ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين ابراهيم عمر هندی نائب رئيس المحكمة والدكتور محمد حافظ مريدى والسيد عبد المنعم الصراف ومحمد سيد احمد حماد وعلى عبد الرحمن .

٦٨

١٢ مارس ١٩٧٠

(١) استئناف : اعلانه ، اعتباره كان لم يكن. مرافعات م م ٤٠٥ و ٢٨٤ / ٢ ق ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ .
(ب) قسمة : تجزئة ، بطلان .

المبادئ القانونية :

١ - اذ كان الطاعن قد رفع الاستئناف على جميع المحكوم لهم فى الميعاد واختصمهم جميعاً فى صحيفته المقدمة الى قلم المحضرين ، فانه يتعين تكليف المستأنف عليهم بالحضور خلال ثلاثين يوماً من تقديم صحيفته الى قلم المحضرين والا اعتبر الاستئناف كأن لم يكن .

٢ - اذ كان الثابت أن الاستئناف لم يعلن للمستأنف عليها الثالثة ودفع الحاضر عنها باعتبار الاستئناف كأن لم يكن ، فانه كان يتعين على المحكمة قبول هذا الدفع . ولما كان الحكم المستأنف صادراً فى موضوع غير قابل للتجزئة هو صحة ونفاذ القسمة التى تمت بين أطراف الخصومة ، فان بطلان الاستئناف بالنسبة لها يستتبع بطلانه بالنسبة لجميع المستأنف عليهم .

المحكمة :

٠٠ وحيث ٠٠ انه لما كان الطاعن قد رفع الاستئناف على جميع المحكوم لهم « المطعون

صحيفته الى قلم المحضرين وقبل انتهائها
بميعاد مناسب حتى اذا تبين أنه فقد بالبريد
أعلن الاستئناف من جديد ، ولما تكون الثلاثون
يوما قد انتهت بعد وأنه بذلك يكون في غير محله
قول المستأنف بأن فقدان صحيفة الاستئناف
بالبريد هو من قبيل القوة القاهرة ، وهو استدلال
سائغ لا خطأ فيه . والنعي مردود في شقه الآخر
بأن قضاء هذه المحكمة قد جري على ما سلف
بيانه في الرد على السبب الأول بأن نص المادة
٢/٣٨٤ من قانون المرافعات انما ينصب على
مواعيد الطعن فيمد هذا الميعاد لمن فوته بالنسبة
لبعض المحكوم لهم ، فلا ينطبق حكمها على الحالة
التي يرفع فيها الاستئناف على جميع المحكوم لهم
في الميعاد ، وأن بطلان الاستئناف بالنسبة لأحد
هؤلاء يستتبع بطلانه بالنسبة للباقيين متى كان الحكم
المستأنف صادرا في موضوع غير قابل للتجزئة
أو في دعوي يوجب القانون فيها اختصاص اشخاص
معينين . ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ٥٦٦ سنة ٢٥ ق بالهيئة السابقة .

٦٩

١٢ مارس ١٩٧٠

(١) اعلان : نيابة .

(ب) مسئولية : متبوع . كفيل متضامن . مرافعات م ٤٣١
ق ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ ق ٤ لسنة ١٩٦٧ ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ .

المبادئ القانونية :

١ - اعلان الأوراق القضائية في النيابة بدلا
من اعلانها لشخص أو محل اقامة المعلن اليه ،
انما أجازها القانون على سبيل الاستثناء ولا يصح
اللجوء اليه - الا اذا اقام المعلن بالمقررات
الكافية الدقيقة التي تلزم كل باحث مجد حسن
النية للتقصي عن محل اقامة المعلن اليه وثبت
أنه رغم ما قام به من البحث لم يهتد الى معرفته
محل اقامة المراد اعلانه ولا يكفي أن ترد الورقة
بغير اعلان ليسلك هذا الطريق الاستثنائي .

٢ - متى كان الثابت ان الطاعة قد اختصمت
المطعون عليها الثانية أمام محكمة الموضوع
باعتبارها مسئولة عن أعمال تابعها - المطعون
عليه الأول - غير المشروعة مسئولة تبعية مقرر

عليهم « في الميعاد واختصمهم جميعا في
صحيفته المقدمة الى قلم المحضرين ، فانه
يتعين - طبقا للمادة ٤٠٥ من قانون المرافعات بعد
تعديلها بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ والتي رفع
الاستئناف في ظلها - تكليف المستأنف عليهم
بالحضور خلال ثلاثين يوما من تقديم صحيفته الى
قلم المحضرين والا اعتبر الاستئناف كأن لم يكن ،
ولا يعفى الطاعن من القيام بهذا الاجراء ما نصت
عليه المادة ٢/٣٨٤ من قانون المرافعات ، لأن نص
هذه المادة - وعلى ما جري به قضاء هذه
المحكمة - انما ينصب على مواعيد الطعن
فيمد هذا الميعاد لمن فوته بالنسبة لبعض
المحكوم لهم ، ومن ثم فلا ينطبق حكمها على
الحالة التي يرفع فيها الاستئناف على جميع
المحكوم لهم في الميعاد »

وإذا كان الثابت أن الاستئناف لم يعلن
للمستأنف عليها الثالثة « المطعون عليها
الثالثة » ودفع الحاضر عنها باعتبار الاستئناف
كأن لم يكن فانه كان يتعين على المحكمة قبول
هذا الدفع ، ولما كان الحكم المستأنف صادرا
في موضوع غير قابل للتجزئة هو صحة
ونفاذ القسمة التي تمت بين أطراف الخصومة ،
فان بطلان الاستئناف بالنسبة لها يستتبع بطلانه
بالنسبة لجميع المستأنف عليهم ، وأن التزم
الحكم المطعون فيه هذا النظر فان النعي عليه
بمخالفة القانون يكون على غير أساس .

وحيث . . انه لما كان الثابت . . أن المستأنف
عليها الثالثة لم تعلن بالاستئناف خلال ثلاثين
يوما من تقديم صحيفته الى قلم المحضرين .
وكان الاستئناف يعتبر كأن لم يكن بالنسبة لها
وبالنسبة لباقي المستأنف عليهم لصدر الحكم
المستأنف في موضوع غير قابل للتجزئة ، فان
التمسك باعلان المستأنف عليها الثانية وبأن
حضورها يزيل البطلان يكون غير منتج
ولا جدوي فيه . .

وحيث ان . . ما قرره الحكم المطعون فيه
وهو في سبيل الرد على دفاع الطاعن « بأنه
كان في مكنة المستأنف أن يتحرى عن وصول
الاعلان واتمامه خلال الثلاثين يوما من تقديم

الأول خلال هذا الميعاد أو خلال الميعاد الذي منحه لها القانون ٤ سنة ١٩٦٧ لاستكمال ما لم يتم من الاجراءات التي يقتضيها تطبيق نص الفقرة الثانية من المادة الثالثة من القانون ٤٣ سنة ١٩٦٥ ولتصحيح ما لم يصح منها وفقا لحكم تلك الفقرة ، فانه يتعين اكمال الجزاء المنصوص عليه في المادة ٤٣١ من قانون المرافعات السالف الاشارة اليها والقضاء ببطالان الطعن بالنسبة للمطعون عليه الأول :

لما كان ذلك ، وكانت الطاعنة قد اختصمت المطعون عليها الثانية امام محكمة الموضوع باعتبارها مسئولة عن اكمال تابعها المطعون عليه الأول غير المشروعة مسئولية تبعية مقررة بحكم القانون وتعتبر فيها في حكم الكفيل المتضامن ، وكان الثابت أن الحكم المطعون فيه والذي لم يقبل الطعن عليه بالنسبة للمطعون عليه الأول لبطلان اعلانه به على النحو السالف بيانه ، قد قضى نهائيا بانتفاء مسئولية المطعون عليه الأول عن الواقعة المطالب بالتعويض من أجلها ، وبرفض دعوي الطاعنة قبله ، فان لازم ذلك - وعلى ما جري به قضاء هذه المحكمة - زوال الأساس الذي تقوم عليه مسئولية المطعون عليها الثانية . لما كان ذلك فان الطعن يكون غير مقبول أيضا بالنسبة للمطعون عليها الثانية .

وحيث انه لما تقدم يتعين القضاء بعدم قبول الطعن برمته .

الطعن ٢٠ سنة ٢٦ ق بالهيئة السابقة .

٧٠:

١٧ مارس ١٩٧٠

- (١) مباني : رخصة بناء . ق ٦٥٦ لسنة ١٩٥٤ م ٤ -
(ب) عقد : فسخه . دليل ، محكمة موضوع ، سلطتها في تقديره .
(ج) مقالة : عقد ، فسخه . اثره بلا سبب . التزام .
تعويض . مدني م ١٧٩ .

المبادئ القانونية :

١ - متى شرع صاحب الشأن في خلال سنة من تاريخ منح الترخيص في اكمال البناء التالية

بحكم القانون وتعتبر فيها في حكم الكفيل المتضامن ، وكان الثابت أن الحكم المطعون فيه - والذي لم يقبل الطعن عليه بالنسبة للمطعون عليه الأول لبطلان اعلانه به - قد قضى نهائيا بانتفاء مسئولية المطعون عليه الأول عن الواقعة المطالب بالتعويض من أجلها ورفض دعوي الطاعنة قبله ، فان لازم ذلك زوال الأساس الذي تقوم عليه مسئولية المطعون عليها الثانية ، ويكون الطعن بالنسبة لها غير مقبول أيضا .

المحكمة :

٠٠ وحيث ٠٠ يبين من الاطلاع على اصل ورقة اعلان الطعن أن الطاعنة وجهت الاعلان الى المطعون عليه الأول في ١٦/١/١٩٦٦ بمقر وظيفته بالوادي الجديد ، ولما رد الاصل بدون اعلان لاجابة الرائد اركان حرب المديرية بانه قام بمأمورية الى اسيوط منذ يوم يوم ١٢/١/١٩٦٦ ، طلبت الطاعنة اعلانه في مواجهة النيابة فأعلن بالفعل في مواجهتها بتاريخ ٢٧/١/١٩٦٦ ، ولما كان اعلان الأوراق القضائية في النيابة بدلا من اعلانها لشخص أو محل اقامة المعلن اليه انما أجازته القانون على سبيل الاستثناء ولا يصح اللجوء اليه - على ما جري عليه قضاء هذه المحكمة - الا اذا قام المعلن بالتحريات الكافية الدقيقة التي تلزم كل باحث مجسد حسن النية للتقصي عن محل اقامة المعلن اليه ، وثبت أنه رغم ما قام به من البحث لم يهتد الى معرفة محل اقامة المراد اعلانه ، ولا يكفي أن ترد الورقة بغير اعلان لميسلك هذا الطريق الاستثنائي ، واذ كان الثابت من صورة الحكم الابتدائي المقدمة من الطاعنة أن المطعون عليه الأول يقيم بالوادي الجديد ، وكانت الأوراق قد خلت مما يدل على أنه ترك هذا الوطن ، وكان ما أثبتته المحضر بمحضه المؤرخ ١٦/١/١٩٦٦ يدل على أن غيابه كان طارئا ، فان اعلانه للنيابة يكون باطلا ، ولما كانت المادة ٤٣١ من قانون المرافعات قبل تعديله بالقانون ٤٠١ سنة ١٩٥٥ الواجبة التطبيق قد أوجبت على الطاعن أن يعلن الطعن الى جميع الخصوم الذين وجه اليهم في الخمسة عشر يوما التالية لتقرير الطعن والا كان باطلا ، وكانت أوراق الطعن قد خلت مما يثبت قيام الطاعنة باعلان المطعون عليه

والذي يحكم واقعة الدعوى نصت على أنه « إذا مضى أكثر من سنة واحدة على منح الترخيص دون أن يشرع الشأن في تنفيذ الأعمال المرخص بها وجب عليه تجديد الترخيص ويتبع في تقديم طلب التجديد والبت فيه أحكام المادة السابعة ٠٠ ولا يعتبر اتمام أعمال الحفر الخاصة بالأساسات شروعا في أعمال البناء بالمعنى المقصود في هذه المادة » . فقد دلت على أنه متى شرع صاحب الشأن في خلال سنة من تاريخ منح الترخيص في أعمال البناء التالية لأعمال الحفر ، فإن الترخيص لا يسقط ويظل ساري المفعول دون حاجة الى تجديده .

ولما كان يبين من عقد المزاولة المودع ملف الطعن أنه قد ضمن بيانه التمهيدي ، أن المطعون عليه الأول حصل بصفته على قرار من محكمة القاهرة للأحوال الشخصية بتاريخ ١٩٥٦/٣/٦ بالاذن له بإنشاء عمارة من طابق أرضي وأربعة طوابق علوية على حوالى تسعمائة مترا مربعا من الأرض المذكورة ، وترخيص من مصلحة التنظيم ببلدية القاهرة رقم ١٠٣٥ سنة ١٩٥٥ ببناء العمارة على هذا النحو وفقا لرسم اعتمدت عند الترخيص ، وقد وضعت الأساسات الميكانيكية للبناء بمعرفة شركة (ختينا) بناء على تعقد خاص معها ، كل ذلك قبل صدور القانون ٣٤٤ لسنة ١٩٥٦ الخاص بتنظيم أعمال الهدم والبناء ، ونظرا لتوقف العمل في البناء مدة تزيد على ثلاثة أشهر ولرغبة الطرف الأول - المطعون عليه بصفته - في اتمام العمارة ، فقد أخطر الإدارة العامة للمباني بوزارة الشئون البلدية والقروية بما تم من عمل قبل القانون ٣٤٤ لسنة ١٩٥٦ برغبته في إقامة أربعة طوابق على الطابق الأرضي ، وطلب منها افادته عما اذا كان القانون المذكور يسمح له بالاستمرار في البناء ، فورد الرد في ١١ سبتمبر ١٩٥٨ بأن القانون يسمح بذلك على أساس خطاره ، فإن مؤدي ذلك مرتبطا بحكم المادة الرابعة من القانون ٦٥٦ لسنة ١٩٥٤ على النحو السالف بيانه ، أن يعتبر الترخيص ١٠٣٥ سنة ١٩٥٥ الذي حصل عليه المطعون ضده ترخيصا قائما . لما كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه اذ اعتمد بهذا الترخيص

لأعمال الحفر ، فإن الترخيص لا يسقط ويظل ساري المفعول دون حاجة الى تجديده .

٢ - تقدير كفاية أسباب الفسخ أو عدم كفايتها ، ونفى التقصير عن طالب الفسخ أو اثباته هو من شأن محكمة الموضوع ، ولا دخل لمحكمة النقض فيه متى أقيم على أسباب سائغة .

٣ - الحكم بفسخ عقد المزاولة يتبنى عليه انحلاله واعتباره كأن لم يكن ، ولا يكون رجوع المزاولة - الذي أخل بالتزامه - بقيمة ما استحدثه من أعمال الا استنادا الى مبدأ الإثراء بلا سبب لا الى العقد الذي فسخ وأصبح لا يصلح أساسا لتقدير هذه القيمة .

المحكمة :

٠٠ وحيث ٠٠ انه يبين من الحكم الابتدائي الذي أيده الحكم المطعون فيه وأحال اليه في أسبابه أنه أورد في خصوص ما يثيره الطاعن ما يلي « ان ادعاء المدعى عليه - الطاعن - بأن الأرض الفضاء التي تبلغ مساحتها ٧٥٠ متر مربع وهى المتفق عليها على أنها مقدم المزاولة أنها مرهونة للغير ، فيكذبه الخطاب الصادر من البنك العقاري والمتضمن أن مجلس الإدارة قرر بجلسته المنعقدة بتاريخ ١٩٥٨/١٠/١٦ فك رهن قطعة الأرض الفضاء الكائنة بحى الزمالك » . ولما كان مفاد هذا الذي أوردته الحكم انه استخلص من الخطاب الذي صدر من البنك العقاري الى المطعون عليه أن هذا الأخير قد أوفى بالتزامه قبل الطاعن تأسيسا على أن اقرار البنك بفك الرهن هو الأمر الجوهري في اقراره بنقل ملكية الأرض الفضاء الى الطاعن خالصة من الرهن لسداد القرض ، وعلى أن ما بقى بعد ذلك من اجراءات شطب الرهن التى نظمها قانون الشهر العقاري أمر ميسور حصوله ، وكان ما استخلصته المحكمة من الخطاب المشار اليه هو مما يدخل في حدود سلطتها الموضوعية ، فإن النعى على الحكم بالخطأ في تطبيق القانون فى هذا الخصوص يكون على غير أساس .

و ٠٠ فى خصوص ما يثيره الطاعن بشأن رخصة البناء ، مردود بأن المادة الرابعة من القانون ٦٥٦ لسنة ١٩٥٤ فى شأن تنظيم البناء .

١٩٦٠/٩/٧ ، وأن ادعاء المدعى عليه أن الأرض الفضاء التي تبلغ مساحتها ٧٥٠ مترا وهي المتفق عليها على أنها مقدم المقاوله انها مرهونة للغير فانه يكذبه الخطاب الصادر من البنك العقاري والمتضمن أن مجلس ادارة البنك العقاري قرر بجلسته المنعقدة بتاريخ ١٩٥٨/١٠/١٦ فك رهن قطعة الأرض الكائنة بحى الزمالك ، هذا وقد قام المدعى عليه - الطاعن - ببيع هذه الأرض الى محمد لطفى السيد مصباح وآخرين وقد تسلم منهم عربون قدره ٥٠٠٠ جنيه وذلك حسبما هو ثابت من الخطاب الصادر منه الى المدعى بتاريخ ١٩٦١/٥/٨ والذي يطلب فيه التوقيع على كشف التحديد لتنفيذ هذا البيع لحسابه ، ولم يبق الا قول المدعى عليه بأن المدعى قد قصر فى تنفيذ التزامه بعدم استخراج الرخصة وهو زعم باطل ، فالثابت من الأوراق أن المدعى قد استخراج رخصة للبناء ١٠٣٥ سنة ١٩٥٥ بتاريخ ١٩٥٨/٩/١١ ، .

وكان هذا الذي قرره الحكم يفيد أن محكمة الموضوع قد اقامت قضاءها على ما استنبطته من أدلة اطمانت اليها بأن الطاعن هو الذي قصر فى الرفاء بالتزامه وأن المطعون عليه الاول على العكس من ذلك قد أوفى بما عليه فأجابته المحكمة الى طلبه فسخ العقد ، وكان تقدير كفاية أسباب الفسخ أو عدم كفايتها ونفى التقصير عن طالب الفسخ أو اثباته هو - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - من شأن محكمة الموضوع ولا دخل لمحكمة النقض فيه متى اقيم على أسباب سائغة ، وكان من شأن هذه الأدلة التى أوردها الحكم على النحو السالف بيانه أن تؤدي الى النتيجة التى استخلصتها منها المحكمة ، وأد اقامت المحكمة الحقيقة الواقعة التى استخلصتها على ما يقيمها ، فانها لا تكون بعد ملزمة بأن تتعقب كل حجة للخصم وترد عليها استقلالاً ، لأن قيام هذه الحقيقة فيه الرد الضمنى المسقط لكل حجة تخالفها ، لما كان ما تقدم ، فان ما ينعاه الطاعن على الحكم من قصور فى التسبيب يكون على غير أساس .

وحيث انه يبين من الحكم الابتدائى الذى ايدى الحكم المطعون فيه وأحال اليه فى أسبابه انه جاء به أن « جملة الأعمال التى اتمها الطاعن

فى الرد على ادعاء الطاعن من تقصير المطعون عليه فى هذا الخصوص لا يكون قد خالف القانون . والنعى فى باقى ما يثيره الطاعن ، مردود بأنه لما كان الثابت بالبند الأول من عقد المقاوله أن الطاعن تسلم من المطعون عليه الرسومات المعتمدة من مصلحة التنظيم واللوحات المعدلة موقعة من الطرفين وتعهد باقامة البناء طبقاً لها ، كما نص فى البند الثالث من ذلك العقد على أن المطعون عليه قد رخص للطاعن فى اخذ المياه اللازمة للبناء من الحنفية الموجودة بالأرض محل العمارة وعلى نفقة الطاعن ، فان التعلل من جانب الأخير بتأخير المطعون عليه فى تعيين المهندس المشرف ، مع أن اقامة البناء غير متوقف على تعيينه ، وبعدم توصيل المياه لا يكون له محل ، ويكون النعى على الحكم المطعون فيه بالخطأ فى تطبيق القانون على غير أساس .

وحيث . . انه لما كان يبين من الحكم الابتدائى الذى ايدى الحكم المطعون فيه وأحال اليه فى أسبابه انه جاء به - ما نصه . « أن المدعى عليه - الطاعن - قد تراخى فى تنفيذ التزاماته ، فقد ضرب عقد المقاوله المبرم بين الطرفين أجلاً لانتهاء عملية البناء غايته ١٩٦٠/١٠/١١ ، الا أن المدعى عليه قد تقاعس فى تنفيذ ما التزم به مما حدا بالمدعى الى اقامة الدعوى ١٨٧٧ سنة ١٩٦٢ لاتمام أعمال المقاوله وذلك بعد انقضاء الأجل بمدة تزيد على السنة ونصف ، وقد صدر الحكم فى ١١ من مارس ١٩٦٢ بقيامه باتمام أعمال المقاوله وفقاً لعقدي الاتفاق ، وقد جاءت الأعمال التى أجراها معيبة وبها أخطاء ومخالفات وذلك حسبما هو ثابت من تقرير دعوى اثبات الحالة السابق الاشارة اليها ، وأنه ازاء تكول المدعى عليه عن تنفيذ التزامه يكون طلب المدعى بصفته فسخ عقد المقاوله المؤرخ ١٩٥٩/١٠/١٢ وملحقه المؤرخ ١٩٦٠/٥/٨ فى محله وتري المحكمة اجابته الى طلبه . »

كما جاء به « أن الثابت أن المدعى فى هذه الدعوى قد أوفى بجميع التزاماته ، فقد سدد الى المدعى عليه مبالغ جملتها ١٤٧٠٠ جنيه وذلك حسبما هو ثابت من الاقرار المؤرخ

ما استحدث من بناء يكون وقت تحققه ، أي وقت استحداث البناء ، بينما الوقت الذي يقدر فيه قيمة الافتقار هو وقت صدور الحكم . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر والتزم - وعلى ما سلف البيان - في تقدير قيمة ما زاد في مال المطعون عليه بسبب ما استحدثه الطاعن من أعمال البناء ، حدود قيمة المتر المسطح الواردة بعقد المقاولة الذي قضى بفسخه ، فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يستوجب نقضه نقضا جزئيا لهذا السبب .

الطعن ٥٨٣ سنة ٣٥ ق رئاسة ومضوية السادة المستشارين الدكتور عبد السلام بلبع نائب رئيس المحكمة ومحمد نور الدين عويس وأحمد حسن هيكل وعباس طلس عبد الجواد ومحمد أسعد محمود .

٧١

١٧ مارس ١٩٧٠

(١) حكم : حجية . قوة امر مقضى .

(ب) استئناف : نطاقه . مرافعات سابق م ٤١٠ . تصدى .

طلب جديد .

(ج) التزام : حق حبس . مقاصة . مدنى ٢٤٦ .

المبادئ القانونية :

١ - المنع من إعادة نظر النزاع المقضى فيه يستلزم أن تكون المسألة واحدة في الدعويين ، ويشترط لتوافر هذه الوحدة أن تكون المسألة المقضى فيها نهائيا مسألة أساسية لا تتغير ، وأن تكون هي بذاتها الأساس فيما يدعى به في الدعوى الثانية .

٢ - إذا كان قد قضى للمطعون عليها - المدعية - بطلانها ابتدائيا ، فإن استئناف ذلك الحكم يفرض على محكمة الاستئناف طبقا للمادة ٤١٠ من قانون المرافعات السابق أن تفصل في الأوجه كافة التي تكون المطعون عليها قد تمسكت بها أمام محكمة الدرجة الأولى ، مادامت قد انقضت تلك المحكمة الى الحكم لصالحها . فإذا كان الواقع في الدعوى أن المطعون عليها تمسكت بأحقيتها في ربع الأطنان ودا على ما أثبت من

لغاية المعايلة التي أجراها الخبير المنتدب في دعوى اثبات الحسالة رقم ١٠٥٢ سنة ١٩٦٠ مستعجل مصر بيانها كالاتى : أعمدة ٧٨ر١٨ ، اسقف ٢٠٨ر٨١ . كمرات ٧٧ر٦٥ ، سلم ١٠ر٩٤ وجملة ذلك ٤٧٥ر٥٨ مترا مكعبا ، وأن السعر المتفق عليه هو ١٢ جنيه للمتر المكعب فتكون القيمة ٤٧٥ر٥٨ × ١٢ = ٥٧٠٦ ج و ٩٦٠ م ويخصم منه مبلغ ٢٩٢ ج و ١٤٠ م لسوء الصناعة فيكون الباقي هو مبلغ ٥٤١٣ ج و ٨٢٠ م ثم ناقش الحكم طلب الفسخ وأثبت أن المطعون عليه محق فيه لتراخى الطاعن في تنفيذ التزاماته ، واستطرد الى أن قال « ان الثابت من الاقرار المؤرخ ١٩٦٠/٩/٧ أن المدعى - الطاعن - قد استلم مبلغ ١٤٧٠٠ ج وقد قام بأعمال قيمتها مبلغ ٥٤١٣ ج و ٨٢٠ م فيتعين الزامه بمبلغ ٨٩٩٣ ج و ٤٠ م وهو ما طلبه » . كما يبين من الحكم المطعون فيه أنه ضمن أسبابه قوله « وبما أنه عن المبلغ المحكوم به فإن الخبير في الدعوى ١٠٥٢ سنة ١٩٦٠ مستعجل مصر احتسب أن أجر المتر ١٢ ج فى حين أنه كما ورد بعقد المقاولة وديباجة هذا التقرير هو ١٤ ج ، ومن ثم تكون قيمة ما قام به المستأنف من بناء مبلغ ٦٣٩٥ ج يخصم من المبلغ الذي قبضه من المستأنف عليه وقدره ١٤٧٠٠ ج فيكون الباقي عليه مبلغ ٨٣٣٥ ج وهو ما يتعين تعديل الحكم المستأنف اليه » .

ولما كان هذا الذي قرره محكمة الموضوع يفيد أنها طبقت عقد المقاولة بالنسبة لقيمة ما أتمه الطاعن من أعمال البناء ، وكان الحكم بفسخ عقد المقاولة المؤرخ ١٩٥٩/١٠/١٢ وملحقه المؤرخ ١٩٦٠/٥/٨ ينبنى عليه انحلاله واعتباره كأن لم يكن ، ولا يكون رجوع الما قول - الذي اخل بالتزامه - بقيمة ما استحدثه من أعمال الا استنادا الى مبدأ الاثراء بلا سبب لا الى العقد الذي فسخ وأصبح لا يصلح أساسا لتقدير هذه القيمة .

لما كان ذلك ، وكان مقتضى مبدأ الاثراء وفقا للمادة ١٧٩ من القانون المدنى أن يلتزم المثري بتعويض الدائن عما افتقر به ولكن بقدر ما أثري ، أي أنه يلتزم برد أقل قيمتى الاثراء والافتقار . وكان تقدير قيمة الزيادة في مال المثري بسبب

حق الطاعنين في حبس الأطيان ضمانا لما أنفقوه عليها ، فإن ما عمدت إليه محكمة الاستئناف من تحقيق لهذا الدفاع لا يعد خروجاً عن نطاق الاستئناف ، ولا يعتبر طلباً جديداً يمتنع عليها التصدي له .

٣ - حق الحبس يثبت للدائن الذي يكون ملتزماً بتسليم شيء لدينه فيمتنع عن تسليمه حتى يستوفي حقه قبل هذا الدين ، طالما أن التزامه بتسليم الشيء مرتبط بسبب الحق الذي يطلب الوفاء به ومرتّب عليه ، ما دام أن حق الدائن حال ولولم يكن بعد مقدراً . وحق الحبس بهذه المثابة يختلف عن المقاصة التي تكون سبباً لانقضاء الدينين بقدر الأقل منهما ، ذلك أن حق الحبس يظل معه الدينان قائمين ويعد وسيلة ضمان دون أن يكون وسيلة استيفاء .

المحكمة :

٠٠ وحيث ٠٠ أنه لما كان النع من إعادة نظر النزاع المقضى فيه يستلزم أن تكون المسألة واحدة في الدعويين ، ويشترط لتوافر هذه الوحدة أن تكون المسألة المقضى فيها نهائياً مسألة أساسية لا تتغير وأن تكون هي بذاتها الأساس فيما يدعى به في الدعوي الثانية . وكان الثابت من تدوينات الحكم المطعون فيه أن الحكم الصادر في الدعوي ١١٢ لسنة ١٩٤٨ مدنى جزئى الواسطى وان قضى برفض طلب تسليم الأطيان المتنازع عليها ، إلا أنه استند في ذلك الى أن المطعون عليها بصفتها لم تقم برد معجل الثمن الذي قبضته طبقاً لما أوجبه المادة ١٦٠ من القانون المدنى . وكان الحكم الابتدائى الذي أيده الحكم المطعون فيه وأحال الى أسبابه قد استخلص من ذلك أن الحكم السابق لم ينكر على المطعون عليها الحق في طلب التسليم باعتبار أن هذه المسألة على الإنجى الذى أورده الحكم السابق هي مسألة قابلة للتغيير . وأن صادف هذا القول محله بأن أثبت الحكم المطعون فيه أن المطعون عليها أودعت مبلغ ٢٠ ج قيمة المعجل من الثمن أثناء نظر الدعوي أمام محكمة أول درجة بموجب مجزئ الأيداع المؤرخ ٢١ من فبراير ١٩٦٠ ، ثم عادت

وأودعت مبلغ ٤٤ ج و ٧٨٠ م فى ١٦ من أبريل ١٩٦٢ حال نظر الدعوي أمام محكمة الاستئناف ويمثل مقدار المتبقى مما قبضته من الثمن ، وكان الحكم المطعون فيه قد اعتبر أن ما تطلبه المطعون عليها بالدعوي الحالية يختلف عما قضى به فى الدعوي السابقة وقضى برفض الدفع بعدم جواز نظر الدعوي لسابقة الفصل فيها ، فإنه لا يكون قد خالف القانون ويكون النعى عليه بهذا الوجه على غير أساس .

و ٠٠ لما كان يبين من الحكم المطعون فيه أن محكمة الاستئناف أطرحت أسباب حكم محكمة أول درجة وأقامت قضاءها برفض الدفع بالتقادم المكسب للملكية على أساس أن وضع يد الطاعنين استند مشروعيتها من تسليم الأطيان اليهم بناء على عقدي البيع وأن حيازتهم لم تكن نصيباً ، وكانت هذه الدعامة تكفى لحمل قضائه ولم تكن موضع نعى من الطاعنين ، فإن ما يثيره الطاعنون بصدده ما قرره الحكم الابتدائى في تبرير رفض الطاعنون بصدده ما قرره الحكم الابتدائى في تبرير رفض الدفع تأسيساً على أن التقادم قد أوقف لعدم سريانه قبل القاصر ، أو أنه قد انقطع برفع الدعوي ١١٢ لسنة ١٩٤٨ مدنى جزئى الواسطى - أيا كان وجه الرأي في هذا الخصوص - يكون غير مقبول .

وحيث ٠٠ أنه لما كان الأساس القانونى للدعوي حسباً هو ثابت من أسباب الحكم المطعون فيه قائماً على أن وضع يد الطاعنين لا سند له ، وأن من حق المطعون عليها استلام الأطيان والحصول على ريعها بعد أن قضى نهائياً ببطالان عقدي البيع ، وكان قد قضى للمطعون عليها بطلانها ابتدائياً ، فإن استئناف ذلك الحكم يفرض على محكمة الاستئناف طبقاً للمادة ٤١٠ من قانون المرافعات السابق أن تفصل في كافة الأوجه التي تكون المطعون عليها قد تمسكت بها أمام محكمة الدرجة الأولى ما دامت قد انتهت تلك المحكمة الى الحكم لصالحها .

لما كان ذلك وكان الواقع في الدعوي أن المطعون عليها تمسكت بأحققتها في الريع رداً على ما أثير من حق الطاعنين في حبس الأطيان

وحيث انه لكل ما تقدم يتعين رفض الطعن .
الطعن ٣١ سنة ٢٦ ق بالهيئة السابقة .

٧٢

١٩ مارس ١٩٧٠

افلاس : صلح وافي . دعوى ، وقفها . ق ٥٦ لسنة
١٩٤٥ م م ٦ و ١٢ و ٢٢ ق تجارة م ١٩٨

المبدأ القانوني :

يجب على المحكمة أن توقف دعوى الافلاس
المرفوعة على المدين الى أن يفصل في طلب الصلح
المقدم منه ، يستوي في ذلك أن يكون هذا الطلب
سابقا على رفع الدعوى أو لاحقا لها ، كما يستوي
أن يكون هو أول طلب يتقدم به المدين أو سبقته
طلبات أخرى وقضى برفضها .

المحكمة :

٠٠ وحيث ان ٠٠ النص في المادة ٢٢ من
القانون ٥٦ سنة ١٩٤٥ بشأن الصلح الواقى
من الافلاس على أنه « لاتفصل المحكمة في الطلب
المقدم لتقليص المدين أو في الدعوى المقامة بذلك
ضده الا بعد الفصل في الصلح » يدل على أنه
يجب على المحكمة أن توقف دعوى الافلاس المرفوعة
على المدين الى أن يفصل في طلب الصلح المقدم
منه ، يستوي في ذلك أن يكون هذا الطلب سابقا
على رفع الدعوى أو لاحقا لها ، كما يستوي أن
يكون هو أول طلب يتقدم به المدين أو سبقته
طلبات أخرى وقضى برفضها ، ذلك أن النص عام
لاتخصيص فيه ومطلق لا قيد عليه فلم يشترط
لينتج الطلب أثره في وقف الدعوى أن يكون
سابقا عليها ولا أن يكون مسبقا بطلب آخر
قضى بعدم قبوله أو برفضه ، ومما يؤكد هذا
النظر ما نصت عليه المادة ٦ من القانون
٥٦ سنة ١٩٤٥ المشار اليه من منع المدين أثناء
تنفيذ صلح واق من أن يطلب الصلح مرة ثانية ،
اذ المفهوم بطريق المخالفة من هذا النص أنه يجوز
للمدين الذي رفض طلبه الأول أن يعود ويتقدم بطلب
صلح جديد متى توافرت شروطه ، واذ كانت
الغاية من نظام الصلح الواقى هي أن يتوقى المدين
سوء الحظ اشهار افلاسه ، ولا يحقق طلب الصلح
هذه الغاية الا اذا فصل فيه بقبوله وبالتصديق على

ضمانا لما أنفقوه عليها ، فان ما عمدت اليه
محكمة الاستئناف من تحقيق لهذا الدفاع لا يعد
خروجاً عن نطاق الاستئناف ولا يعتبر طلباً جديداً
يمنع عليها التصدي له .

لما كان ما تقدم وكان الحق في الحبس وفق
المادة ٢٤٦ من القانون المدني يثبت للدائن الذي
يكون ملتزماً بتسليم شيء لمدينه فيمتنع عن تسليمه
حتى يستوفى حقه قبل هذا المدين ، طالما أن
التزامه بتسليم الشيء مرتبط بسبب الحق الذي
يطلب الوفاء به ومترتب عليه ، وما دام أن حق
الدائن حال ولو لم يكن بعد مقدراً ، وكان حق
الحبس بهذه المثابة يختلف عن المقاصة التي تكون
سبباً لانقضاء الدينين بقدر الأقل منهما ، ذلك أن
حق الحبس يظل معه الدينان قائمين وبعد وسيلة
ضمان دون أن يكون وسيلة استيفاء ،
وكان الحكم المطعون فيه وهو بصدد الفصل
في طلب الطاعنين بحس العين ، رأي التحقيق
والموازنة بين ما أنفقه الطاعنون نظير
الاصلاحات وبين ما حصلوا عليه من ريع وعهد
الى الخبير المنتدب بهذه المهمة ، ثم أورد بشأن
ما خلص اليه تقريره قوله « ٠٠ أنه وقد اطمأنت
المحكمة الى النتيجة التي أظهرها تقرير مكتب
الخبراء الأخير ٠٠ فانها ليست بصدد الحكم
لأحد الطرفين بماله في ذمة الآخر ، اذ مجال ذلك
في دعوى المطالبة بالريع المرفوعة من المستأنف
عليها الأولى - الطعون عليها - ضد المستأنفين -
الطاعنين - وحسب المحكمة ما أسفر عنه تقرير الخبير
من مديونية المستأنفين للمستأنف عليها الأولى
بمبالغ طائلة تزيد على ما أنفقوه على الأطيان
أو ما دفعوه من ثمن ، الأمر الذي ينتفى معه
حقهم في حبس الأطيان موضوع الدعوى ٠٠ »
فان مؤدى هذا الذي قرره الحكم وانتهى اليه ،
أنه لم يجر أية مقاصة بين الطرفين بالتطبيق
للمادة ٢٦٢ من القانون المدني حسبما يدعى
الطاعنون ، وأنه وقد تبين أن ما حصل عليه
الطاعنون من ريع الأطيان يزيد على ما أنفقوه
عليها ، انما استهدف مجرد بيان ما اذا كان
للطاعنين الحق في حبس الأطيان موضوع
النزاع ، وذلك دون أن يحول بينهم وبين ابداء
أوجه دفاعهم في دعوى الريع ذاتها ، الأمر الذي
يجعل النص بهذا السبب على غير اساس .

أنه قد جاء به قوله « وحيث ان الثابت من تقرير الخبير أن القطعة ١٦٦ والبالغ مساحتها ٣ ط و ١٤ س تقع ضمن القطعة ١٤٥ الأصلية الواقع بها الأرض المشفوع فيها ومساحتها ١٢ ط و ٦ س أي أن المستأنف عليه الأول مالك على الشيوع في القطعة ١٤٥ الواقع ضمنها الأرض المشفوع فيها ، كما أنه مالك للأطيان الواقعة قبلى الأرض المشفوع فيها بالقطعتين ١٤٦ ، ٣١ بموجب عقد البيع المشهر فى ١٩٦١/٩/٤ والقطعة ١٦٦ المستجدة من القطعة الأصلية ١٤٥ ، وتحد الأرض المشفوع فيها من الحد الغربى ، فضلا عن ذلك فإن المعاينة أثبتت أن ري الأطيان المشفوع بها والشفوع فيها يتم من المسقى الغربية وأنه لا يوجد لهما طريق ري آخر سواها » وهذا الذي قرره الحكم يدل على أنه أقام قضاءه بثبوت الشفعة على ما أثبتته الخبير فى تقريره ، وأنه بذلك يكون قد استخلص حالتي الشيوع والجوار المسوغين للشفعة ، فضلا عن حق الارتفاق بالري ، من وقائع لها أصلها الثابت فى الأوراق ، ومن ثم فإن النعى على الحكم المطعون فيه بهذا السبب يكون على غير أساس .»

وحيث أن .» الثابت مما أورده الحكم المطعون فيه أنه استند فى قضاؤه بأحقية الشفيع فى الأخذ بالشفعة الى قيام حالتي الشيوع والجوار وهو ما يكفى لحمل قضاؤه ، ومن ثم فإن النعى بهذا السبب يكون غير منتج ولا جدوى فيه .»

وحيث أن .» أساس الدعوى .» هو طلب المطعون عليه الأول أخذ الأرض المبيعة للطاعة بالشفعة نظير الثمن البالغ قدره ٤٢٥ ج أو بما يظهر رسميا أنه الثمن الحقيقى مع الملحقات والمصروفات الرسمية كافة ، ولما كانت الشفعة رخصة تجيز تملك العقار المبيع كله أو بعضه ولو جبرا على المشتري والبائع بما قام عليه من الثمن والمؤن ، وكان الحكم الذي يصدر نهائيا بثبوتها يعتبر سنداً للملكية الشفيع يقوم مقام عقد البيع الذي يترتب عليه أن يحل الشفيع قبل البائع محل المشتري ، و يجب على الحكم بهذه المثابة أن يعنى بتحديد الثمن الذي يلتزم الشفيع بدفعه مقابل تملكه العقار ، سواء للبائع اذا لم يكن قد قبضه أو للمشتري اذا كان قد أداه .»

المحكمة :

.» وحيث .» انه يبين من الحكم المطعون فيه

الصلح قبل الحكم بأشهار الافلاس ، وهذا يقتضى وقف دعوى الافلاس الى أن يفصل فى الطلب ، ولو قيل بأن الطلب الثانى لا يوقف دعوى الافلاس لما كان ثمة ما يبرر اجازة تعدد طلبات الصلح اذ بعد الحكم بأشهار افلاس المدين يصبح طلب الصلح غير ذي موضوع ، ولا وجه للقول بأن ذلك سوف يمهّد السبيل للمدين الماطل لتعديل الفصل فى دعوى الافلاس بأن يعاود طلب الصلح اذا رفض طلبه الأول ، ذلك أن المشرع قد دس فى المادة ١٢ من قانون الصلح الواقعى على أن ينظر طلب الصلح على وجه الاستعجال ، كما أنه أجاز للمحكمة عملاً بالمادة ١٩٨ من قانون التجارة أن تقضى بأشهار افلاس المدين من تلقاء نفسها اذا تبين لها وهى تنظر طلب الصلح أن المدين قد وقف عن دفع ديونه ، ولما كان الحكم المطعون قد رفض طلب وقف الدعوى لحيث الفصل فى طلب الصلح الواقعى المقدم من المدين تأسيساً على أن الطلب الثانى لا يوقف دعوى الافلاس ، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .»

الطعن ٣٩٥ سنة ٢٥ ق رئاسة ومضوية السادة المستشارين ابراهيم عمر هندی نائب رئيس المحكمة والدكتور محمد حناظ هريدى وسليم راشد أبو زيد ومحمد مسدى انبشيشى ومحمد سيد احمد حماد .

٧٣

١٩ مارس ١٩٧٠

شفا : لمن العني المشفوع فيها ، حكم ، تسبيب ، عيب

المبدأ القانونى :

الحكم الذي يصدر نهائيا بثبوت الشفعة يعتبر سنداً للملكية الشفيع يقوم مقام عقد البيع الذي يترتب عليه أن يحل الشفيع قبل البائع محل المشتري ، و يجب على الحكم بهذه المثابة أن يعنى بتحديد الثمن الذي يلتزم الشفيع بدفعه مقابل تملكه العقار ، سواء للبائع اذا لم يكن قد قبضه أو للمشتري اذا كان قد أداه .»

المحكمة :

.» وحيث .» انه يبين من الحكم المطعون فيه

الى أسبابه الحكم المطعون فيه أقام قضاءه على قوله « وحيث انه في الدعوي الراهنة كان في الاماكن للمشتري بواسطة أهل الخبرة قبل الاقدام على المزاو أن يتبين ما اذا كان المبنى يرتفع الى ٢٤ مترا من عدمه ، أما وأنه لم يفعل وأقدم على الشراء ، فانه يكون مقصرا ، ولا يعتبر ذلك عيبا في المبيع خصوصا وأن البائعة رفضت ذكر أن المبنى يتحمل ارتفاعا مقداره ٢٤ مترا في عقد البيع ، وأقبل المشتري على تحرير العقد دون ذكر لهذا الضمان ، ومن ثم فلا حق له في طلب التعويض » وأضاف الحكم المطعون فيه الى ما تقدم قوله « وبما انه ظاهر من مطالعة دفتر الاشتراطات رقم (أ) والخاص بالقطعة التي بها العمارة موضوع الدعوي والمقدم من المستأنف عليها أنه لا يجوز الارتفاع بالمبنى الى أكثر من ٢٤ مترا ، وبذلك يكون للمستأنف أساسا أن يرتفع بمبنى العمارة الى ٢٤ مترا اذا سمح الأساس بذلك دون أن يخالف قيود البناء الواردة في دفتر الاشتراطات سالف الذكر حتى ولو لم تنص البائعة على ذلك في عقد البيع ، ويبقى بعد ذلك البحث فيما اذا كانت للعمارة بحالتها الراهنة وقت التعاقد قد تتحمل الارتفاع بينائها الحالي الى ٢٤ مترا أم لا ، وهل كان في مقدور المستأنف قبل دخول المزاو أن يعاين العمارة بنفسه ومعه أحد أهل الخبرة ويحس أساسها ويقيس ارتفاعها وقوة احتمالها للارتفاع دورين ، أما وأنه لم يسلك هذا السبيل فلا يلومن الانفسه ، هذا فضلا عن أن المحكمة قد اقتنعت من ظروف الدعوي وملابساتها من اغفال المستأنف القيام بهذا البحث عن قوة احتمال الأساس أنه كان يشتري العمارة بحالتها التي هي عليها وقت الشراء » .

ولما كان يبين من هذا الذي ذكره الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه أساسا على أنه بفرض صحة ما يذهب اليه الطاعن ، من أن أساس العمارة لا يتحمل الارتفاع بالمبنى الى ٢٤ مترا ، فان هذا لا يعتبر عيبا في المبيع يوجب ضمان الشركة البائعة لعدم خفائه ، ان كان المشتري يستطيع أن يتبينه بواسطة أهل الخبرة . ولما كان الطاعن قد أقام الدعوي على أساس تخلف صفة في المبيع كفلتها الشركة البائعة في اعلان المزايدة،

او للمشتري اذا كان قد أداه . لما كان ذلك وكان الحكم الابتدائي الصادر بثبوت الشفعة قد أغفل النص في أسبابه ومنطوقه على الثمن الواجب على الشفيع دفعه لقاء ارتلاك العين المشفوع فيها، وقضى الحكم المطعون فيه بتأييد ذلك الحكم وأحال الى أسبابه دون استدراك هذا الخطأ ، فانه يكون قد خالف القانون ، ولا يغير من ذلك تقريره في الأسباب أن الثمن مودع وغير متنازع فيه ، اذ يتعين عليه أن يبين صاحب الحق في هذا الثمن المودع هل هما البائعان المطعون عليهما الثاني والثالث أم المشتري الطاعنة .

وحيث انه لهذه الأسباب يتعين نقض الحكم المطعون فيه نقضا جزئيا في خصوص السبب الأول ورفض الطعن فيما عدا ذلك .

الطعن ٥٧٥ سنة ٢٥ ق بالهيئة السابقة .

٧٤

١٩ مارس ١٩٧٠

بيع : التزامات البائع ، عيب خفي ، ضمانه ، تخلف الصفة في المبيع ، حكم ، مخالفة للقانون .

المبدأ القانوني :

المشرع وان كان قد الحق حالة تخلف الصفة التي كفلها البائع للمشتري بالعيب الخفي ، الا أنه لم يشترط في حالة فوات الصفة ما اشترطه في العيب الذي يضمنه البائع من وجوب كونه مؤثرا وخفيا ، بل انه جعل مجرد تخلف الصفة وقت التسليم موجبا لضمان البائع متى قام المشتري باخطاره ، سواء كان المشتري يعلم بتخلفها وقت البيع أو كان لايعلم ، وسواء كان يستطيع أن يتبين فواتها أو كان لا يستطيع . ولما كان الحكم المطعون فيه لم يعرض لأمر تحقق الصفة في الجنود السالف ذكرها وجري على أن عدم توفر هذه الصفة عيب في المبيع يشترط فيه ليوجب مسئولية البائعة توافر الخفاء ، ، فانه يكون قد خالف القانون .

المحكمة :

وحيث ان . . الحكم الابتدائي الذي أحال

فى حين أنه اجراء لا يتطلبه القانون منه اذا صح أن الشركة البائعة قد كفلت له توفر ذلك فى أساس العمارة .

ولما كان الحكم المطعون فيه قد تحجب بهذا النظر القانونى الخطأ السالف بيانه عن بحث شروط التعاقد ، ليتبين ما اذا كان صحيحا أن الشركة البائعة قد كفلت صفة فى المبيع أو كان هذا القول غير صحيح وليتبين فى حالة كفالة تلك الصفة فواتها من عدمه ، فانه يتعين نقض الحكم المطعون فيه واحالة الدعوى الى محكمة الموضوع .

الطعن ١٤ سنة ٣٦ ق بالهيئة السابقة .

٧٥

١٩ مارس ١٩٧٠

خيازة : تقادم ، مكسب ، أموال عامة ، ملكية .

المبدأ القانونى :

وضع اليد على الأموال العامة مهما تطل مدته لا يكسب الملكية الا اذا وقع بعد انتهاء تخصيصها للمنفعة العامة ، ان من تاريخ هذا الانتهاء فقط تدخل فى عداد الأملاك الخاصة فتأخذ حكمها ، ثم يثبت وضع اليد عليها بعد ذلك ائدة الطويلة المكسبة للملكية بشرائطها القانونية .

المحكمة :

٠٠ وحيث ان ٠٠ الحكم المطعون فيه أقام قضاءه على قوله « ان شرط بقاء الطريق فى نطاق الأملاك العامة أن تكون الحكومة دائبة على وضع يدها عليه وحفظه وصيانته وبقائه ، فترك الحكومة جزءا من الطريق الزراعى ١٥٧ بمسطح ١٧٣٨٨ مترا بعد تعديله بإيصاله بملك محمد جاد السيد المستأنف (المطعون عليه) فى الاستئناف ٣٠١ سنة ١٥ ق واقامة مبان عليه ، يعد فى ذاته نقلا لهذا الجزء من الأملاك العامة الى الأملاك الخاصة التى يجوز تملكها بمضى المدة ، لأن الحكومة بسكوته على هذا الوضع وعدم المطالبة بإعادة الطريق الزراعى الى حالته الأولى،

وكان قضاء هذه المحكمة قد جري على أنه وان كان المشرع قد الحق حالة تخلف الصفة التى كفلها البائع للمشتري بالعيب الخفى ، الا أنه لم يشترط فى حالة فوات الصفة ما اشترطه فى العيب الذى يضمنه البائع من وجوب كونه مؤثرا وخفيا بل انه جعل مجرد تخلف الصفة وقت التسليم موجبا لضمان البائع متى قام المشتري باخطاره ، سواء كان المشتري يعلم بتخلفها وقت البيع أو كان لا يعلم ، وسواء كان يستطيع أن يتبين فواتها أو كان لا يستطيع .

لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه لم يعرض لأمر تحقق الصفة فى الحدود السالف ذكرها وجري على أن عدم توفر هذه الصفة عيب فى المبيع يشترط فيه ليجب مسئولية الشركة البائعة توافر الخفاء ، فانه يكون قد خالف القانون ، وان كان الحكم المطعون فيه لم يضمن أسبابه أي رد على ما هو ثابت من أن الطاعن قد تمسك لدى محكمة الموضوع من أن دفتر اشتراطات البناء لا يتصل بالنزاع لأنه خاص بالبناء فى أرض فضاء ، والحال أن المبيع عمارة قائمة فعلا كفلت البائعة فى اعلانها عن المزااد تحمل أساسها لمبان ارتفاعها ٢٤ مترا ، وأنه لم يوقع بعد رسو المزااد على أي عقد خلا من النص على ضمان البائعة لتخلف صفة فى المبيع ، وكان من شأن هذا الدفاع اذا صح أن يتغير به وجه الرأي فى الدعوى ، ذلك أنه اذا صح أن دفتر الاشتراطات خاص بالبناء فى أرض فضاء ، فانه لا يكون ذا اثر على شروط العقد الذى انعقد برسم المزااد اذا كانت الشركة البائعة قد كفلت فيه صفة فى المبيع وهى تحمل أساس العمارة لمبان ارتفاعها ٢٤ مترا ، واذا كان المشتري لم يوقع بعد رسو المزااد على أي عقد آخر خلا من النص على ضمان البائعة ، فانه لا يكون قد تنازل عن هذا الضمان ، وان كان هذا ، فان الحكم يكون أيضا مشوبا بالقصور . ولا غناء فيما قاله الحكم المطعون فيه من أن المحكمة اقتنعت من ظروف الدعوى وملابساتها أن المشتري كان يشتري العمارة بحالتها الراهنة ، ذلك أن محكمة الاستئناف قد أفصحت عن أن هذه الملابسات هى اغفال المشتري بحث مدى قوة احتمال أساس العمارة

مقبول أمام محكمة النقض وموكل عن الطاعن ،
ويكفي أن يصدر التوكيل للمحامى من وكيل
الطاعن المصرح له بتوكيل محامين للطعن بالنقض
نيابة عن موكله .

٢ - رفض المدفع ببطان صحيفة تعديل
الطلبات ، يعتبر من الأحكام الصادرة قبل الفصل
فى الموضوع ولا تنتهى بها الخصومة المرددة بين
الطرفين كلها أو بعضها ، والتي لا يجوز الطعن
فيها إلا مع الطعن فى الحكم الصادر فى الموضوع .

٣ - يقتصر الطعن بطريق النقض على
الأحكام الصادرة من محاكم الاستئناف ، والأحكام
الصادرة من المحاكم الابتدائية فى قضايا استئناف
أحكام المحاكم الجزئية فى حالات وردت على سبيل
الحصر ، وفى الأحكام الانتهائية أيا كانت المحكمة
التي أصدرتها إذا صدرت على خلاف حكم سابق ،
أما الأحكام التي تصدر من المحكمة الابتدائية
يوصف كونهما محكمة الدرجة الأولى ، فانه
لا يجوز الطعن فيها بطريق النقض ، وإنما يكون
الطعن فى الأحكام الصادرة من محاكم الاستئناف
سواء بقايتها أو بالغائها أو بتعديلها .

٤ - إذا كان الحكم قد عرض للنزاع بين
الطرفين حول اختصاص دائرة الاجارات بنظر
دعوى الطرد ، وانتهى الى أن أرض النزاع أرض
قضاء ولا تخضع للقانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ ، فانه
يكون قد قطع فى هذه المنازعة وانتهى الخصومة
بشأنها ، وكان علم الطاعنة أن طعن فى على
استقلال في الجهاد ، وأن طعنت فى مع الحكم الأخير
- بعد الجهاد - فإن الطعن بالنسبة له يكون
غير مقبول وكذلك السبب المتعلق به .

٥ - للمدعى أن يقدم من الطلبات العارضة
ما يتضمن تصحيح الطلب الأصلي أو تعديل
موضوعه لمواجهة ظروف طرأت أو تبينت بعد رفع
الدعوى ، أو ما يكون مكمل للطلب الأصلي أو
مترتباً عليه أو متصلاً به بصفة لاتقبل التجزئة .

٦ - إذا طالب المدعى فى الدعوى الطرد
والإزالة والتسليم على أساس أنه يملك الأرض
محل النزاع بمقتضى عقد بيع مسجل ، ونزع
المدعى عليه فى الملكية ، فإن الظاهر من ذلك أن

وقيامها بتعهد الطريق بحالته بعد هذا التغيير ،
أنما هو رضا وقبول باعتماد زوال تخصيص
هذا الجزء من الملك العام الى الملك الخاص ،
ومن ثم يجوز تملكه بالتقادم « وهذا الذي قرره
الحكم المطعون فيه وأقام عليه قضاءه خطأ فى
القانون ، ذلك أن وضع اليد على الأموال العامة
- وعلى ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة - مهما
طالت مدته لا يكسب الملكية الا اذا وقع بعد
انتهاء تخصيصها للمنفعة العامة ، بمعنى أنه لجواز
تملك الأموال العامة بالتقادم يجب أن يثبت أولاً
انتهاء تخصيصها للمنفعة العامة ، ان من تاريخ
هذا الانتهاء فقط تدخل فى عداد الأملاك الخاصة
فتأخذ حكمها ، ثم يثبت وضع اليد عليها بعد ذلك
المدة الطويلة المكسبة للملكية بشرائطها القانونية ،
لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد اعتبر
مجرد وضع يد المطعون عليه مدة تزيد على
خمس عشرة عاماً بغير اعتراض أو منازعة من
الطاعن هو السبب الذي أزال عن هذه الأرض
تخصيصها للمنفعة العامة ، ورتب على ذلك
اكتساب المطعون عليه ملكيتها ، فانه يكون مخطئاً
فى القانون .

الطعن ١٥ سنة ٢٦ ق بالهيئة السابقة .

٧٦

١٩ مارس ١٩٧٠

- (١) نقض : طعن ، إجراءاته ، توكيل . وكالة . محاماة
ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٧ مرافعات م ٢٧٨ .
(ب) حكم : طعن ، دفع . مرافعات م ٢٧٨ .
(ج) نقض : حكم غير قابل للطعن . ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩
م ١ - ٣ .
(د) ايجار : دعوى طرد ، اختصاص بنظرها . ق ١٢١
لسنة ١٩٤٧ .
(هـ) دعوى : سببها ، طلب عارض . مرافعات م ١٥١
/ ١ و ٢ .
(و) دعوى : تكييفها . دعوى حيازة ، دعوى موضوعية .
ملكية . حيازة .
(ز) ملكية : التصاق بالعقار . مدنى م ٩٢٨ حسن نية ،
جار .

المبادئ القانونية :

١ - يوقع على تقرير الطعن بالنقض محام

الدعوي ليست من دعاوي الحيازة وانما هي دعوي بطلبات موضوعية تستند الى اصل الحق ، وهو ما يجعل امر الفصل في النزاع على ملكية الأرض المطلوب طرد الطاعنة منها مطروحا على المحكمة باعتباره مسألة أولية .

٧ - يشترط لتطبيق المادة ٩٢٨ من القانون المدني أن يكون مالك الأرض وهو يقيم عليها بناء قد جار بحسن نية على جزء من الأرض الملاصقة فشغله بالبناء .

المحكمة :

٠٠ وحيث ان ٠٠ كل ما تشترطه المادة ٧ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ بشأن حالات واجراءات الطعن أمام محكمة النقض هو أن يوقع على تقرير الطعن بالنقض محام مقبول أمام محكمة النقض وموكل عن الطاعن ولم يشترط أن يصدر التوكيل الى هذا المحامي من الطاعن مباشرة أو من محام آخر مقبول أمام محكمة النقض ، وعلى ذلك فانه يكفي أن يصدر التوكيل للمحامي من وكيل الطاعن المصرح له بتوكيل محامين للطعن بالنقض نيابة عن موكله . ولما كان الثابت من الصورة الرسمية للتوكيل الصادر بتاريخ ١٩٦٤/٧/٥ من الطاعنة الى وكيلها السيد / ميشيل ريمون وكيل - المقدمة من الطاعنة - أنها صرحت فيه للوكيل بتوكيل محامين للطعن بالنقض نيابة عنها ، فان الطعن يكون مقرا به من ذي صفة ٠٠

وحيث ان ٠٠ الحكم الصادر بتاريخ ١٩٦٢/٤/٢٨ وان قضى في أسبابه بتأييد الحكم الابتدائي القاضي برفض الدفع ببطلان صحيفة تعديل الطلبات ، الا أنه يعتبر في هذا الخصوص من الأحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع ولا تنتهي بها الخصومة المرددة بين الطرفين كلها أو بعضها ، والتي لا يجوز الطعن فيها الا مع الطعن في الحكم الصادر في الموضوع عملا بالمادة ٣٧٨ من قانون المرافعات ، وان كان الطعن في الحكم الصادر في الموضوع بتاريخ ١٩٦٥/١١/٤ قد رفع في الميعاد فان الطعن في الحكم الأول - في خصوص قضائه برفض ذلك الدفع - يكون مرفوعا في الميعاد ويتعين لذلك رفض هذا الدفع .

وحيث ان ٠٠ مقتضى المواد ١ ، ٢ ، ٣ من قانون

حالات واجراءات الطعن بالنقض ٥٧ سنة ١٩٥٩ ان يقتصر الطعن بطريق النقض على الأحكام الصادرة من محاكم الاستئناف والأحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية في قضايا استئناف أحكام المحاكم الجزئية في حالات وردت على سبيل الحصر ، وفي الأحكام الانتهائية ايا كانت المحكمة التي أصدرتها اذا صدرت على خلاف حكم سابق ، أما الأحكام التي تصدر من المحكمة الابتدائية بوصفها محكمة الدرجة الأولى ، فانها لا يجوز الطعن فيها بطريق النقض وانما يكون الطعن في الأحكام الصادرة من محاكم الاستئناف سواء بتأييدها أو بالغائها أو بتعديلها ، لما كان ذلك فان الطعن في الحكمين الصادرين من محكمة أول درجة بتاريخ ١٩٥٧/٦/١٩ و ١٩٦٠/٤/٢٧ يكون غير جائز ، ويتعين لذلك الحكم بعدم جواز الطعن فيهما ٠٠

وحيث ان هذا الدفع في محله ، ذلك أنه بالرجوع الى هذا الحكم يبين أنه عرض للنزاع القائم بين الطرفين حول اختصاص دائرة الايجارات بنظر دعوي الطرد وانتهى الى ان الأرض موضوع النزاع أرض قضاء ولا تخضع لأحكام القانون ١٢١ سنة ١٩٤٧ وهو بذلك يكون قد قطع في هذه المنازعة وانهى الخصومة بشأنها ، وكان على الطاعنة أن تطعن فيه على استقلال في الميعاد ، وان كانت قد طعنت فيه مع الحكم الأخير الصادر في ١٩٦٥/١١/٨ فان الطعن في الحكم المذكور بالنسبة لما قضى به من عدم انطباق القانون ١٢١ سنة ١٩٤٧ على أرض النزاع لأنها أرض قضاء يكون قد رفع بعد الميعاد ، ويتعين الحكم بعدم قبوله شكلا ، وان كان مبنى الوجه السادس من السبب الأول يدور حول خطأ الحكم المطعون فيه انه انتهى الى ان أرض النزاع أرض قضاء لاتخضع لأحكام القانون ١٢١ سنة ١٩٤٧ فان هذا الوجه يكون غير مقبول .

وحيث ان الطعن فيما عدا ما تقدم قد استوفى أوضاعه الشكلية ٠٠

وحيث ان ٠٠ المادة ١/١٥١ ، ٢ من قانون المرافعات قد أجازت للمدعى أن يقدم من الطلبات المعارضة ما يتضمن تصحيح الطلب الأصلي أو

المطعون فيه قد عرض للملكية هذه الأرض وانتهى إلى أنها مملوكة للمطعون عليه وقضى له نتيجة لذلك بالطرد والازالة والتعويض ، فانه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ في تطبيقه ، ويكون النعى عليه بهذا الوجه على غير أساس .

وحيث أن . . العبرة في النزاع المطروح ليست بالمساحة التي يضع المدعى عليه يده عليها وأنها تعادل المساحة التي اشتراها من البائع له ، وإنما العبرة في ذلك بما يسفر عنه تطبيق مستندات الطرفين على الطبيعة : فان تبين أن الأرض المتنازع عليها تدخل ضمن المبيع للمدعى بمقتضى العقد الذي يستند إليه ولا تدخل ضمن المبيع للمدعى عليه بمقتضى عقده فانها تكون مما يدخل في ملكية المدعى حتى ولو كان المدعى عليه يضع يده على مساحة تقل عما هو وارد بسند ملكيته ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر فانه لا يكون مخالفا للقانون .

وحيث انه . . لاصفة للطاعنة في التحدي بعدم اختصاص باقي الشركاء .

وحيث . . انه يشترط لتطبيق المادة ٩٢٨ من القانون المدني أن يكون مالك الأرض وهو يقيم عليها بناء قد جاز بحسن نية على جزء من الأرض الملاصقة فشغله بالبناء ، واذ كان الثابت من تقرير الخبير الذي أخذ به الحكم المطعون فيه أن قطعة الأرض موضوع النزاع عبارة عن أرض فضاء ليس عليها أي بناء للطاعنة ، فانه لا يكون ثمة محل لتطبيق حكم المادة المذكورة ولا على محكمة الموضوع أن هي التفتت عن هذا الطلب بعد أن سجلت في حكمها أن الأرض فضاء .

وحيث أن . . ما قرره الحكم الابتدائي الذي أخذ الحكم المطعون فيه بأسبابه من أن « المدعى عليها الأولى بقيت في المساحة موضوع النزاع رغم انتهاء مدة عقد الايجار المؤرخ ١٩٤١/٢/٤ ورغم أن هذه المساحة لم تدخل ضمن عقد الايجار المؤرخ ١٩٤٦/٥/١ أو عقد البيع المؤرخ ١٩٤٨/٢/١٣ وبما أن بقاء المدعى عليها الأولى في العين موضوع النزاع بعد أن اشتراها

تعديل موضوعه لمواجهة ظروف طرأت أو تبينت بعد رفع الدعوى ، أو ما يكون مكملًا للطلب الأصلي أو مترتبًا عليه أو متصلاً به بصلة لا تقبل التجزئة ، وإذا كان المطعون عليه قد عدل طلباته إلى طلب الحكم بصفة عادية بطرد الطاعنة من العين التي اغتصبها منه وازالة السور الذي أقامته فيها بالإضافة إلى طلب التعويض ، وكان طلب الطرد والازالة متصلين بطلب التعويض والغرامة إلا أنها جميعاً تقوم على سبب واحد هو غصب الطاعنة للأرض موضوع النزاع ، فانه يجوز للمطعون عليه الأول ابداءهما بطلب عارض ويجوز له طبقاً للمادة ١٥٠ من قانون المرافعات ابداءها شفاهة في الجلسة وإثباتها في محضرها ويجوز من باب أولى - وعلى ما يجري به قضاء هذه المحكمة - ابداءها بمذكرة يطلع عليها الخصم ويعلم بها ، واذ كان الواقع الذي سجله الحكم المطعون فيه أن محامي المطعون عليه الأول قدم صحيفة تعديل الطلبات بالجلسة وفي حضور محامي الطاعنة فان ابداء الطلبات على هذه الصورة يكون صحيحاً دون حاجة لاعلانها للطاعنة في موطنها ، واذ كان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى هذه النتيجة ، فانه لا يكون مخالفاً للقانون ويكون النعى عليه بهذا الوجه على غير أساس .

وحيث . . انه يبين من الرجوع إلى الأحكام الصادرة في الدعوى أن المطعون عليه الأول طلب الحكم بالطرد والازالة والتسليم مع الزام الطاعنة بالتعويض ، استناداً إلى أنه يملك الأرض موضوع النزاع بمقتضى عقد البيع المسجل بتاريخ ١٩٥١/٤/١١ الصادر إليه من الشركة المطعون عليها الثانية ، وقد نازعت الطاعنة المطعون عليه الأول في الملكية مدعية أن الأرض المذكورة مملوكة لها ، فقضت محكمة أول درجة بنذب خبير ضمننت مأموريته تحقيق هذه الملكية بتطبيق مستندات الطرفين على الطبيعة ، وقد استمر هذا النزاع في الملك أمام محكمة الاستئناف فقضت بنذب خبير آخر لتحقيق الملكية ، وظاهر من ذلك أن الدعوى ليست من دعاوي الحيازة وإنما هي دعوى بطلبات موضوعية تستند إلى الحق ، وهو ما يجعل أمر الفصل في النزاع على ملكية الأرض المطلوب طرد الطاعنة منها مطروحاً على المحكم باعتباره مسألة أولية ، واذ كان الحكم

التي تقدم اليها من المصلحة القائمة باجراءات نزع الملكية أو من أصحاب الشأن ، في قرارات تلك اللجان ، فولايتهما في هذا الخصوص مقصورة على النظر في هذه الطعون ، ومن ثم فهي هيئة تنظر في طعن على قرار أصدرته اللجنة ، وهذا الطعن هو طعن من نوع خاص في قرارات لجان ادارية له أوضاع متميزة وتحكم فيه المحكمة وفق اجراءات واحكام موضوعية محددة .

٣ - الانتهائية لا تلحق الا الأحكام التي تصدرها المحكمة في حدود النطاق الذي رسمه لها القانون ، فاذا جاوزت هذا النطاق وفصلت في طلبات مبتدأة لم تطرح على اللجنة ولم تصدر اللجنة قرارا فيها ، فان قضاءها في هذه الطلبات لا يكون صادرا في طعن مقدم اليها في قرار اللجنة ، وبالتالي فلا يلحقه وصف الانتهائية .

المحكمة :

٠٠ وحيث ٠٠ انه يبين من نصوص المواد ٧ و ١٢ و ١٣ و ١٤ من القانون ٥٧٧ سنة ١٩٥٤ بشأن نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ان اللجنة التي انشأها القانون المذكور للفصل في المعارضات الخاصة بالتعويضات وان كانت بحكم تشكيلها تعتبر هيئة ادارية ، الا ان المشرع قد خولها اختصاصا قضائيا معينا حين ناط بها الفصل في الخلاف الذي يقوم بين المصلحة وذوي الشأن عن التعويضات المقدرة لهم عن نزع الملكية وهذا الفصل يعتبر فصلا في خصومة امام المحكمة الابتدائية فتختص وفقا لنص المادة ١٤ من ذلك القانون بنظر الطعون التي تقدم اليها من المصلحة القائمة باجراءات نزع الملكية أو من أصحاب الشأن في قرارات تلك اللجان ، فولايتهما في هذا الخصوص مقصورة على النظر في هذه الطعون ، ومن ثم فهي هيئة تنظر في طعن على قرار أصدرته اللجنة ، وهذا الطعن هو طعن من نوع خاص في قرارات لجان ادارية له أوضاع متميزة ، وتحكم فيه المحكمة وفق اجراءات واحكام موضوعية محددة هي الأحكام المنصوص عليها في القانون رقم ٥٧٧ سنة ١٩٥٤ .

اذ كان ذلك فان ولاية المحكمة الابتدائية

المدعى بعد غصبا وبلا سند ، خاصة وأن المدعى قد أُنذِرَما بتسليم تلك العين ولكنها لم تمتثل بل تمادت في عنادها ورفعت ضد المدعى دعوى شفعة زعمت فيها أن من حقها أخذ العقار المبيع للمدعى بالشفعة ، وأنها تملك جزءا من هذا العقار ، وقد حكمت المحكمة برفض تلك الدعوى، وتأييد الحكم استئنافية ، وبما أنه ما من شك في أن بقاء المدعى عليها في العين قد ألحق ضررا بالمدعى يتمثل في حرمانه من الانتفاع بها وبباقي المساحة التي اشتراها وذلك من أول مايو سنة ١٩٤٦ حتى الآن » وهذا الذي قرره الحكم المطعون فيه يفيد أن محكمة الموضوع رأت للأسباب السائغة التي أوردتها أن الطاعة كانت سيئة النية وهي تضع يدها على أرض النزاع وأن ضررا أصاب المطعون عليه الأول يتمثل في حرمانه من الانتفاع بملكه خلال تلك المدة ، وبذلك تكون عناصر التعويض متكاملة .

وحيث انه لما تقدم يكون الطعن برمته غير سديد ويتعين رفضه .

الطعن ١٧ سنة ٣٦ ق بالبيئة السابقة .

٧٧

١٩ مارس ١٩٧٠

- (١) ملكية : نزاعها للمنفعة العامة . لجنة معارضات .
اختصاص ، ولائي . ق ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ .
(ب) لجنة معارضات : قرار ، طعن .
(ج) استئناف : حكم نزع ملكية .

المبادئ القانونية :

١ - اللجنة التي أنشأها القانون ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ للفصل في المعارضات الخاصة بالتعويضات عن نزع الملكية للمنفعة العامة ، وان كانت بحكم تشكيلها تعتبر هيئة ادارية الا ان المشرع قد خولها اختصاصا قضائيا حين ناط بها الفصل في الخلاف الذي يقوم بين المصلحة وذوي الشأن على التعويضات المقدرة لهم عن نزع الملكية ، وهذا الفصل يعتبر فصلا في خصومة .

٢ - تختص المحكمة الابتدائية بنظر الطعون

المباني المنزوع ملكيتها الذي لم يعرض فعلا على اللجنة ولم تفصل فيه ، فانه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه بما يوجب نقضه .

الطعن ٣٢ سنة ٣٦ ق بالبيئة السابقة .

٧٨

٢٤ مارس ١٩٧٠

- (١) ايجار : عين مؤجرة ، منفعتها ، نقضها ، حكم ، طعن ، استئناف . دعوى ، تكييفها . ق ١٢١ لسنة ١٩٤٧
- (ب) دعوى : تكييفها ، استئناف .
- (ج) اختصاص : نظام عام . مرافعات م ١٢٢ ق ١٠٠ ١٩٦٢ مرافعات سابق م ٥١ .

المبادئ القانونية :

١ - متى كان الثابت أن ثمة نزاعا لم يفهم بين الطرفين حول مدي قانونية الأجرة المتفق عليها ابتداء في العقد ، وانما دار النزاع حول الادعاء بنقص في منفعة الهين المؤجرة جد بعد تنفيذ العقد ، ولئن تمسكت الطاعنة - المستأجرة - أمام المحكمة الابتدائية بتطبيق القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ على النزاع ، وتمسك المطعون عليه - المؤجر - بعدم انطباقه بما يجعل النزاع بهذه الصورة نزاعا في مسألة أولية تتعلق بانطباق القانون المشار اليه ، ويتوقف على الفصل فيها تطبيقه أو عدم تطبيقه ، الا أنه لما كان هذا النزاع وفقا للتكييف السالف البيان غير مبني في حقيقته على مخالفة أحكام القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ بالمعنى الذي تتطلبه المادة ١٥ منه ، فانه يخضع من حيث قابليته للطعن للقواعد القانونية العامة .

٢ - مقتضى القواعد العامة أن يراعى عند تقدير قيمة الدعوى - دعوى تخفيض الأجرة مقابل النقص في المنفعة - أجرة المدة الواردة في العقد أو الباقي منها ، باعتبارها دعوى فسخ جزئي لعقد الايجار وفقا للمادة ٢/٣٨ من قانون المرافعات السابق .

٣ - اذا كانت قيمة الدعوى لا تتجاوز ٢٥٠ ج، ولم يتمسك المطعون عليه بالدفع بعدم الاختصاص

بالنظر في أمر الطعن الموجه الى قرار اللجنة لا تتعدي النظر فيما اذا كان هذا القرار قد صدر موافقا لأحكام ذلك القانون أو بالمخالفة له . مما يقتضى أن ما لم يكن قد سبق عرضه على اللجنة وأصدرت قرارا فيه لا يجوز طرحه ابتداء أمام المحكمة ، وبالتالي فلا يتسع هذا الطعن للطلبات الجديدة ولو كانت في صورة طلبات عارضة . لما كان ذلك ، وكانت طلبات المطعون ضدهن التي طرحت فعلا على اللجنة وأصدرت قرارها فيها هي الخاصة بالنزاع في تقدير ثمن المتر المربع من الأرض المنزوع ملكيتها على أساس أنه يساوي ثمانية جنيهات لا ٣٦٥ قرش كما قدرته مصلحة المساحة ، فأصدرت اللجنة قرارها بتعديل ثمن المتر الى أربعة جنيهات ، وكان المطعون عليهن قد طعن على هذا القرار أمام المحكمة الابتدائية ولم يقتصرن على المنازعة في تقدير اللجنة للمتر المربع من الأرض فحسب ، بل طلبن أيضا تقدير قيمة المباني بمبلغ ٥٠٠ ج، فقضت المحكمة بتقدير قيمتها بمبلغ ٣٤١٠ ج و ٥٥٠ م، فانها بذلك تكون قد جاوزت سلطتها بقضائها في طلب لم يكن معروضا على اللجنة فعلا ولم تفصل فيه ، ويكون قضاؤها فيه قابلا للاستئناف وفقا للقواعد العامة وفي المواعيد العادية المقررة في قانون المرافعات .

ولا يجوز التحدي في هذا المقام بما نصت عليه المادة ١٤ من القانون ٥٧٧ سنة ١٩٥٤ من انتهائية الحكم الذي يصدر من المحكمة الابتدائية في الطعن المرفوع اليها في قرار اللجنة ، ذلك أن هذه الانتهائية لا تلحق الا الأحكام التي تصدرها المحكمة في حدود النطاق الذي رسمه لها القانون المذكور . فاذا جاوزت هذا النطاق وفصلت في طلبات مبتدأة لم تطرح على اللجنة ولم تصدر هذه اللجنة قرارا فيها ، فان قضاها في هذه الطلبات لا يكون صادرا في طعن مقدم اليها في قرار اللجنة ، وبالتالي فلا يلحقه وصف الانتهائية المنصوص عليه في المادة ١٤ سالف الذكر .

لما كان ما تقدم ، وكان الحكم المطعون فيه لم يلتزم هذا النظر وانتهى الى عدم جواز الاستئناف المرفوع من الطاعن ، عما قضت به المحكمة للمطعون عليهن في خصوص طلب تقدير قيمة

على واقعة الدعوي والذي جعل هذا الاختصاص غير متصل بالنظام العام ، وانما يقتصر المطعون عليه في دفاعه على مجرد انكار انطباق القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ على واقعة الدعوي ، فان قضاء المحكمة الابتدائية في الدعوي يكون قضاء انتهائيا غير جائز استئنافه عملا بالمادة ٥١ من القانون المشار اليه ، وذلك ايا كان وجه الرأي في هذا القضاء . وان خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر بأن اعتبر الدعوي غير قابلة للتقدير ورتب على ذلك قضاءه برفض الدفع بعدم جواز الاستئناف ، فانه يكون قد اخطأ في تطبيق القانون بما يستوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى اسباب الطعن .

وحيث انه لما كان الموضوع صالحا للفصل فيه ، ولما تقدم فانه يتعين قبول الدفع المبدى من الطاعنة والقضاء بعدم جواز استئناف الحكم الصادر في الدعوي ٢٤٠٩ لسنة ١٩٦٣ مدنى كلى القاهرة .

الطعن ٤٣ سنة ٣٦ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين الدكتور عبد السلام بليغ نائب رئيس المحكمة وبطرس زغلول ومحمد نور الدين عويس وابراهيم علام ومحمد اسعد محمود .

٧٩

٢٦ مارس ١٩٧٠

تنفيذ عقارى : تقرير الزيادة بالعرض ، تبليغ ، بطلان ، حكم ، طعن ، جوازه . مرافعات م م ٦٧٩ و ٦٦٣ .

المبدأ القانوني :

أوجب القانون تبليغ محضر التقرير بزيادة العشر الى ذوي الشأن الا انه لم يرتب البطلان على مخالفة ذلك ، وانما يتعين على قاضى البيوع قبل اجراء المزايدة أن يتحقق من حصول التبليغ ، بحيث اذا تبين عدم صحة التبليغ أو بطلانه وجب عليه تأجيل البيع لحين اجراء التبليغ ، وحكم قاضى البيوع فى هذه المسألة سواء بتأجيل البيع أو بصحة التبليغ ورفض طلب التأجيل هو حكم نهائى غير قابل للطعن فيه بأي طريق من طرق الطعن .

القيىمى أمام المحكمة الابتدائية قبل ابداء أي طلب أو دفاع فى الدعوي طبقا للمادة ١٣٢ من قانون المرافعات السابق بعد تعديلها بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ المنطبق على واقعة الدعوي والذي جعل هذا الاختصاص غير متصل بالنظام العام ، وانما يقتصر المطعون عليه فى دفاعه على مجرد انكار انطباق القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ على واقعة الدعوي ، فان قضاء المحكمة الابتدائية فى الدعوي يكون قضاء انتهائيا غير جائز استئنافه عملا بالمادة ٥١ من قانون المرافعات السابق .

المحكمة :

٠٠ وحيث ٠٠ انه لما كان الواقع الثابت فى الدعوي الماثلة وفقا للتكييف القانونى الصحيح أن ثمة نزاعا لم يقم بين الطرفين حول مدى قانونية الأجرة المتفق عليها ابتداء فى العقد ، وانما دار النزاع حول الادعاء بنقص فى منفعة العين المؤجرة جد بعد تنفيذ العقد ، ولئن تمسكت الطاعنة أمام المحكمة الابتدائية بتطبيق القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ على النزاع وتمسك المطعون عليه بعدم انطباقه بما يجعل النزاع بهذه الصورة نزاعا فى مسألة أولية تتعلق بانطباق القانون المشار اليه ويتوقف على الفصل فيها تطبيقه أو عدم تطبيقه ، الا أنه وفقا للتكييف السالف البيان هو نزاع غير مبنى فى حقيقته على مخالفة احكام القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ المذكور بالمعنى الذي تتطلبه المادة ١٥ منه ، فيخضع من أجل ذلك من حيث قابليته للطعن للقواعد القانونية العامة وتكون هى الواجبة التطبيق بشأنه .

ولما كان مقتضى هذه القواعد أن يراعى عند تقدير قيمة الدعوي أجرة المدة الواردة فى العقد أو الباقى منها باعتبارها دعوي فسخ جزئى لعقد الايجار بالنسبة للجراج وفقا للمادة ٢/٣٨ من قانون المرافعات السابق . ولئن كانت قيمة الدعوي على هذا الأساس لا تتجاوز ٢٥٠ ج ، الا أنه وقد خلت الأوراق مما يفيد تمسك المطعون عليه بالدفع بعدم الاختصاص القيمى أمام المحكمة الابتدائية قبل ابداء أي طلب أو دفاع فى الدعوي ، طبقا للمادة ١٣٢ من ذات القانون بعد تعديلها بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ المنطبق

الحكمة :

... وحيث ان .. المادة ٦٧٩ من قانون المرافعات وان أوجبت تبليغ محضر التقرير بزيادة العشر خلال الخمسة أيام التالية لانقضاء ميعاد التقرير بها الى الراسى عليه المزاو والمدين والحائز والى المقررين بالزيادة الآخرين ، وكذلك الى الدائن مباشر الاجراءات وجميع الدائنين الذين أصبحوا طرفا فى الاجراءات ، الا ان القانون لم يرتب البطلان على مخالفة احكام هذه المادة ، وانما يتعين على قاضى البيوع قبل اجراء الزايدة ان يتحقق من حصول التبليغ المنصوص عليه فيها بحيث اذا تبين عدم صحة التبليغ أو بطلانه وجب عليه تأجيل البيع لحين اجراء التبليغ ، وحكم قاضى البيوع فى هذه المسألة سواء بتأجيل البيع أو بصحة التبليغ ورفض طلب التأجيل هو حكم نهائى غير قابل للطعن فيه بأى طريق من طرق الطعن طبقا للمادة ٦٦٣ من قانون المرافعات . اذ كان ذلك كان الحكم المطعون فيه بعد ان أثبت صحة تبليغ المدين بالتقرير بزيادة العشر قضى بعدم جواز الاستئناف المرفوع من هذا المدين فى حكم مرسى المزاو المتضمن الفصل فى النزاع الذى أثر حول صحة حصول التبليغ ، فانه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه ..

وحيث .. انه بالرجوع الى حكم قاضى البيوع يبين أن الطاعن لم يثر هذه المسألة وانما اثارها غيره من الخصوم ولم يفصل فيها قاضى البيوع ، وقصر قضاءه على ايقاع البيع ، ومن ثم فانه لايجوز الطعن فى حكمه بالاستئناف لهذا السبب .

الطعن ٤٨٧ سنة ٣٥ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين ابراهيم عمر هدى نائب رئيس المحكمة والمكتور محمد حافظ هريدى والسيد عبد المنعم الصراف ومحمد صدقى البشبيشى وعائى عبد الرحمن .

٨٠

٢٦ مارس ١٩٧٠

(١) بيع : عقد نهائى ، التزام ، تنفيذ ، شرط جزائى ، لمويض . عقد .

(ب) عقد : تفسيره . محكمة موضوع .

المبادئ القانونية :

١ - العقد النهائى دون العقد الابتدائى هو الذى تستقر به العلاقة بين الطرفين ويصبح قانون المتعاقدين ، واذا يبين من العقد النهائى انه قد خلا من الشرط الجزائى المنصوص عليه فى العقد الابتدائى ، فان هذا يدل على أن الطرفين قد تخليا عن هذا الشرط وانصرفت نيتهما الى عدم التمسك به أو تطبيقه .

٢ - لمحكمة الموضوع السلطة المطلقة فى تفسير العقود والشروط المختلف عليها بما تراه أوفى بمقصود المتعاقدين مستعينة فى ذلك بجميع ظروف الدعوى وملابساتها ولا رقابة لمحكمة النقض عليها فى ذلك ، متى كان تفسيرها تحتمله عبارة هذه الشروط ولا خروج فيها على المعنى الظاهر لها .

الحكمة :

.. وحيث ان .. العقد النهائى دون العقد الابتدائى هو الذى تستقر به العلاقة بين الطرفين ويصبح قانون المتعاقدين ، ولما كان يبين من عقد البيع النهائى المشهر بتاريخ ١٤/١٢/١٩٦١ انه خلا من النص على الشرط الجزائى المنصوص عليه فى البند الثامن من عقد البيع الابتدائى أو الاحالة اليه ، فان هذا يدل على أن الطرفين قد تخليا عن هذا الشرط وانصرفت نيتهما الى عدم التمسك به أو تطبيقه ، اذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر ، فانه لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون أو شابه فساد فى الاستدلال ..

وحيث ان الحكم المطعون فيه بعد أن أستخلص تخلى الطرفين عن الشرط الجزائى بعدم النص عليه فى العقد النهائى أضاف الى ذلك قوله « انه فضلا عن ذلك فان البند السابع من العقد الابتدائى قد تضمن تعهدا من البائع بالتوقيع على العقد النهائى بمجرد اتمام تسجيل عقد القسمة الذى لم يكن قد تم تسجيله بعد ، وهو تعهد مشروط بتسجيل عقد القسمة دون تحديد أجل لتسجيل هذا العقد أو التوقيع على العقد النهائى وقد قام المستأنف بتنفيذ تعهده بالتوقيع على العقد بمجرد تسجيل عقد القسمة ، ومن ثم فلا محل

مدلول التسليم المقضى به ، وكانت هذه المسألة مسألة أساسية في الدعوى المذكورة تجادل فيها الخصوم وعرضت لها المحكمة في أسباب حكمها فبحثتها وحسمتها ، بتقريرها أن التزام البنك لا يقتصر على مجرد التعاقد ، وكان هذا التقرير هو العلة التي أنبنى عليها منطوق حكمها ، فان قضاءها في هذه المسألة متى أصبح نهائيا يكون مانعا من التنازع فيها بين الخصوم أنفسهم في أى دعوى قطعية تكون فيها هذه المسألة هى بذاتها الأساس فيما يدعيه أى من الطرفين قبل الآخر من حقوق مترتبة عليها ولا يمنع من حيازة قضاء الحكم في هذه المسألة لقوة الأمر المقضى أن يكون الفصل فيها واردا في أسباب الحكم السابق ، ذلك أنه متى كانت هذه الأسباب مرتبطة بالمنطوق ارتباطا وثيقا بحيث لا تقوم له قائمة إلا بها فانها تكون معه وحدة لا تتجزأ ويرد عليها ما يرد عليه من قوة الأمر المقضى .

الحكمة :

.. وحيث .. انه يبين من الحكم السابق صدوره بين الطرفين في الدعوى ١٣٦٠ سنة ١٩٦٠ كلى القاهرة ، انه اقام قضاءه بالزام بنك القاهرة بتسليم الطاعن الاسهم المشتراه عينا على قوله « وبما انه وان وضح أن البنك وكيل فهو وكيل بالعمولة وعليه تنفيذ الوكالة بعناية الشخص الحريص ، وهو من ثم اذ وكله المدعى (الطاعن) بشراء اسهم اسمية فننفذ الأمر بالشراء في البورصة ، كان عليه أن يبلغ بالعمل مقصد الموكل وهو نقل الملكية لا مجرد التعاقد ، ونقل الملكية لا يتم الا بتمام تحويل الاسهم لاسمه ، وبما أن الالتزام بدفع قيمة الاسهم المختصة من حساب المدعى رغم قيام عقد البيع وعدم طلب فسخه لا يمكن أن يبنى على أساس من القانون الا باعتبار ذلك تعويضا ، وبما أن التنفيذ العيني لازال مكننا فلا يجوز من ثم الالتجاء الى التعويض عند عدم التنفيذ » .

ومفاد ذلك ان الحكم قد حدد نطاق التزام المطعون عليه الاول وأن فضله في هذه المسألة كان لازما لتحديد مدلول التسليم المقضى به ، ولما كانت هذه المسألة مسألة أساسية في الدعوى المذكورة تجادل فيها الخصوم وعرضت لها المحكمة

للقول بأنه أخل بالتزامه التعاقدى أو أن هناك تقصيرا من جانبه في التوقيع على العقد يصح مساءلته منه « وهذا الذى أورده الحكم وانتهى اليه لا يخرج عن كونه تفسيرا لما تضمنه البند السابع من العقد الابتدائى ، واذا كان لمحكمة الموضوع السلطة المطلقة في تفسير العقود والشروط المختلف عليها بما تراه أوفى بمقصود العاقدين ، مستعينة في ذلك بجميع ظروف الدعوى وملابساتها ، ولا رقابة لمحكمة النقض عليها في ذلك متى كان تفسيرها تحتله عبارة هذه الشروط ولا خروج فيها على المعنى الظاهر لها ، وكان الحكم المطعون فيه قد استخلص من العقد الابتدائى والبند السابع منه الذى جرى نصه على أن « يقر الطرف الأول (البائع) أنه يملك الأطياف المبيعة بموجب عقد قسمة بينه وبين شقيقه مسعد نعمان حسن أبو سمرة وهذا العقد لم يتم تسجيله بعد وبمجرد اتهام تسجيل هذا العقد فان الطرف الاول يتعهد بالتوقيع على العقد النهائى متى طلب اليه الطرف الثانى » - بأن نية الطرفين قد اتجهت الى ارجاء تنفيذ التزام المطعون عليه بالتوقيع على العقد النهائى الى ما بعد تسجيل عقد القسمة المبرم بين البائع وشقيقه وأن المطعون عليه قد التزم حدود هذا الاتفاق ، ورتب على ذلك انتفاء الخطأ الموجب لمسئوليته ، وكانت عبارات هذا السند تؤدي الى ما استخلصه منها ، فان ما يتعاه الطاعن على الحكم من مخالفة للقانون وخطأ في تطبيقه وتأويله وقصور في التسبيب وفساد في الاستدلال ومخالفة الثابت في الأوراق يكون على غير أساس .

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطن ٤ سنة ٢٦ ق بالهيئة السابقة

٨١

٢٦ مارس ١٩٧٠

امر مقضى : قوته . حكم . هجته .

المبدأ القانونى :

متى كان الحكم قد حدد نطاق الالتزام المطعون عليه ، وكان فصله في هذه المسألة لازما لتحديد

٨٢

٣١ مارس ١٩٧٠

تنظيم : هدم ، تنفيذ قراره . مبانى . منشآت آيلة
للسقوط . قرار ادارى . تنفيذه . مسئوليته . ايجار .
ق ٦٠٥ لسنة ١٩٥٤ م ٧ ق ٢٨٩ لسنة ١٩٥٦ ق ١٢١ لسنة
١٩٤٧ .

المبدأ القانونى :

ان للسلطة القائمة على أعمال التنظيم فى حالة
الضرورة القصوى التى تهدد البناء بالانهيار
العاجل ان تأمر بهدمه بعد موافقة اللجنة ، مما
مؤداه ، ان المشرع اراد الخروج عن الأصل العام
بالنسبة لقرارات الهدم التى تصدرها السلطة
القائمة على أعمال التنظيم فى غير احوال الخطر
الداهم والضرورة القصوى ، فلم يجعل للادارة
حق تنفيذها بالطريق المباشر عند امتناع نوى
الشان عن تنفيذها اختيارا ، بل علق جواز تنفيذها
على صدور حكم من القضاء فى هذا الخصوص .
واذ اجازت المادة الثانية فقرة (د) من القانون
رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ بشأن ايجار الأماكن ،
للمؤجر ان يطلب اخلاء المكان المؤجر اذا ثبت انه
اصبح آيلا للسقوط ويخشى منه على سلامة
السكان ، واوجبت المادة ١/١٥ على المؤجر ان
يقدم طلب الاخلاء الى المحكمة الابتدائية
المختصة طبقا للاجراءات التى رسمها القانون
للحصول على حكم بالاخلاء ، وكان المشرع قد
أخضع قرارات الهدم لرقابة المحكمة الجنائية
وعلى تنفيذها على صدور حكم من تلك المحكمة
باجراء الهدم وليس للسلطة القائمة
على التنظيم او لملك العقار - اذا كان هو الذى
استصدر قرارا من هذه السلطة بهدمه على
اعتبار انه آيل للسقوط - تنفيذ هذا القرار بمجرد
صدوره باخلاء العقار من السكان والقيام بهدمه
فعلا ، وانما يجب على أى منهما حتى يستطيع
تنفيذ ذلك القرار ان يتخذ الاجراءات التى رسمها
القانون .

الحكمة :

.. وحيث .. انه لما كان الحكم المطعون
فيه اقام قضاءه برفض الدفع على أن مصلحة
الضرائب اتخذت الاجراءات لبيع المتهى موضوع

فى اسباب حكمها ، فبحثتها وحسمتها بتقريرها
ان التزام البنك لا يقتصر على مجرد التعاقد ،
وكان هذا التقرير هو العلة التى انبنى عليها
منطوق حكمها ، فان قضاءها فى هذه المسألة متى
أصبح نهائيا يكون مانعا من التنازع فيها بين
الخصوم أنفسهم فى أية دعوى تالية تكون فيها
هذه المسألة هى بذاتها الأساس فيما يدعيه أى
من الطرفين قبل الآخر من حقوق مترتبة عليها .

ولا يمنع من حيازة قضاء الحكم فى هذه المسألة
لقوة الأمر المقضى أن يكون الفصل فيها واردا فى
اسباب الحكم السابق ، ذلك أنه متى كانت هذه
الاسباب مرتبطة بالمنطوق ارتباطا وثيقا بحيث
لا تقوم له قائمة الا بها ، فانها تكون معه وحدة
لا تتجزأ ، ويرد عليها ما يرد عليه من قوة الأمر
المقضى .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد اقام
قضاءه برفض دعوى الطاعن على ما قرره من أن
« البنك قام بكل ما طلب منه فأنتم الصفقة طبقا
لرغبات المستأنف (الطاعن) ، والمستأنف عليه
الثالث (المطعون عليه الثالث) واستلم الاسهم
بعد خصم الثمن ومصاريف العقد من حساب
المستأنف وسلمه للبائع ، وأنه لا يمكن أن يطلب
من المستأنف عليه الأول (بنك القاهرة) بصفته
وكيلا بالعمولة أزيد مما يفرضه عليه القانون ، إذ
أن مهمته تنتهى بمجرد إبرام العقد وتوقيعه ، أما
ما يلى ذلك من اجراءات تنفيذ العقد أو ضمانه
هذا التنفيذ فليس مسئولا عنها » فانه يكون قد
اعاد النظر فى ذات المسألة التى فصل فيها الحكم
السابق إذ أن الأساس الذى بنيت عليه الدعوى
المطروحة هو أن البنك لم يقم بتنفيذ التزامه باتمام
الصفقة ولم يقم بنقل ملكية الأسهم الى اسم
المشتريين وهو بذاته الالتزام الذى حدد نطاقه
الحكم السابق .

اذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد جاء
خلال ذلك الحكم الذى صدر بين الخصوم
نفسهم وحاز قوة الشئ المحكوم به ، فانه يكون
بعيبا بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث أوجه
لظعن الأخرى .

إظعن ١٢ سنة ٣٦ ق بالهيئة السابقة .

القائمة على أعمال التنظيم في حالة الضرورة القصوى التي تهدد البناء بالانهيار العاجل أن تأمر بهدمه بعد موافقة اللجنة المشار إليها بالمادة السابعة السالفة الذكر ، مما مؤداه — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — أن المشرع أراد الخروج عن الأصل العام بالنسبة لقرارات الهدم التي تصدرها السلطة القائمة على أعمال التنظيم في غير أحوال الخطر الداهم والضرورة القصوى فلم يجعل للادارة حق تنفيذها بالطريق المباشر عند امتناع نوى الشأن عن تنفيذها اختيارا بل علق جواز تنفيذها على صدور حكم من القضاء في هذا الخصوص .

واذ أجازت المادة الثانية فقرة «د» من القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ بشأن ايجار الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجرين والمستأجرين الذي يحكم واقعة الدعوى للمؤجر أن يطلب اخلاء المكان المؤجر اذا ثبت أنه أصبح آيلا للسقوط ويخشى منه على سلامة السكان، وأوجبت المادة ١٥ فقرة أولى من هذا لقانون على المؤجر أن يقدم طلب الاخلاء الى المحكمة الابتدائية المختصة طبقا للاجراءات التي رسمها ذلك القانون للحصول على حكم بالاخلاء ، وكان لمشرع قد أخضع — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — قرارات الهدم لرقابة المحكمة الجنائية وعلق تنفيذها على صدور حكم من تلك المحكمة باجراءات الهدم وذلك على خلاف الأصل العام الذي يقضى بخروج الأمر الإداري عن رقابة المحاكم وبقابليته للتنفيذ المباشر فان مؤدى هذه الأحكام أنه ليس للسلطة القائمة على التنظيم أو لمالك العقار — اذا كان هو الذي استصدر قرارا من هذه السلطة بهدمه على اعتبار أنه آيل للسقوط — تنفيذ هذا القرار بمجرد صدوره باخلاء العقار من السكان والقيام بهدمه فعلا وانما يجب على أى منهما حتى يستطيع تنفيذ ذلك القرار أن يتخذ الاجراءات التي رسمها القانون على الوجه السالف البيان .

لما كان ذلك وكان الحكم الابتدائي الذي أيده الحكم المطعون فيه وأحال الى أسبابه قد حصل من واقع الدعوى ومن الأوراق المقدمة فيها أن الوزارة الطاعنة عمدت — بعد أن استصدرت قرارا من بلدية القاهرة في ١٨ من يولييه ١٩٦٠ بهدم المبني الذي يقع فيه المقهي موضوع النزاع

النزاع جبرا على بنى أفروسييتي الذي يستأجره من وزارة الأوقاف — الطاعنة — وذلك لعدم قيامه بالوفاء بالضريبة المستحقة عليه ، وأنه وان رسا مزاد بيع ذلك المقهي بجميع ممتلكاته المادية والمعنوية بناء على هذه الاجراءات على من يدعى ممدوح السواح أحمد ، الا أن المطعون ضده هو الذي شغل ذلك المقهي منذ رسو المزاد وقام بترميمه وأدخل عليه تحسينات كما زوده بالإنشاءات اللازمة لاستغلاله وتمت المخاطبات بينه وبين الوزارة على أساس أنه هو الذي يشغل المقهي بعد رسو المزاد ، لما كان ذلك ، فان ما قرره الحكم المطعون فيه من أن المطعون ضده هو الذي كان يشغل العقار وله الحق في طلب التعويض عما لحقه من ضرر بفعل الطاعنة ، يكون قد أقيم على أسباب سائفة تؤدي الى النتيجة التي انتهت اليها . واذ رتب الحكم على ذلك قضاءه برفض الدفع ، فان النعي عليه بالفساد في الاستدلال في هذا الخصوص يكون على غير أساس .

وحيث أن .. المادة السابعة من القانون ٦٠٥ لسنة ١٩٥٤ في شأن المنشآت الآيلة للسقوط بعد تعديلها بالقانون ٢٨٩ لسنة ١٩٥٦ المنطبق على واقعة الدعوى ، اذ نصت على أنه « يجوز للسلطة القائمة على أعمال التنظيم في أحوال الخطر الداهم اخلاء البناء وكذلك المباني المجاورة عند الضرورة من السكان بالطريق الإداري واتخاذ ما تراه لازما من الاجتياطات والتدابير في فترة لا تقل عن أسبوع ، إلا في حالة تهديد البناء بالانهيار العاجل فيكون لها الحق في القيام باخلائه فورا ، كما تكون لها في حالة الضرورة القصوى هدم البناء بعد موافقة لجنة برئاسة فاض ينديه رئيس المحكمة الابتدائية الكائن في دائرتها العقار وعضوية اثنين من المهندسين يصدر بتعيينهما قرار من وزير الشؤون البلدية ، وعلى السلطة القائمة على أعمال التنظيم أن تعلن أولى الشأن بالحضور أمام اللجنة وتصدر قرارها مسببا خلال أسبوع من تاريخ عرض الأمر عليها بعد سماع اقوال الخصوم وعمل المعاينات والتحقيقات المستعجلة التي ترى ضرورة لها » فان مفاد هذا النص مرتبطا بباقي أحكام القانون المشار اليه وما أوضحته مذكرته الايضاحية من أن للسلطة

المبادئ القانونية :

١ - تقدير أقوال الشهود مرهون بما يطمئن إليه وجدان قاضي الموضوع ولا سلطان لأحد عليه في ذلك ، إلا أن يخرج بتلك الأقوال إلى ما لا يؤدي إليه مدلولها ولحكمته الموضوع للسلطة في بحث الدلائل والمستندات المقدمة لها وفي موازنة بعضها ببعض الآخر ، وترجيح ما تطمئن نفسها إلى ترجيحه منها وفي استخلاص ما ترى أنه واقعة الدعوى ، وذلك بمنأى عن رقابة محكمة النقض .

٢ - إذا كان التصرف منجزاً فإنه لا يتعارض مع تجيزه ، عدم استطاعة المتصرف إليه دفع الثمن المبين بالعقد ، لأن التصرف الناجز يعتبر صحيحاً سواء أكان العقد في حقيقته بيعاً أو هبة مستترة في عقد بيع استوفى شكله القانوني .

٣ - التحايل الممنوع على أحكام الإرث لتعلق الإرث بالنظام العام هو ما كان متصلاً بقواعد التوريث وأحكامه المعتبرة شرعاً ، كاعتبار شخص وارثاً وهو في الحقيقة غير وارث أو العكس ، وكذلك ما يتفرع عن هذا الأصل من التعامل في التركات المستقبلية كإيجاد ورثة قبل وفاة المورث غير من لهم حق الميراث شرعاً أو الزيادة أو النقص في حصصهم الشرعية ، ويترتب على هذا أن التصرفات المنجزة الصادرة من المورث في حالة صحته لأحد ورثته أو لغيرهم تكون صحيحة ، ولو كان يترتب عليها حرمان بعض ورثته أو التقليل من أنصبتهم في الميراث ، لأن التوريث لا يقوم إلا على ما يخلفه المورث وقت وفاته أما ما يكون قد خرج من ماله حال حياته فلا حق للورثة فيه .

المحكمة :

.. وحيث .. أنه لما كان يبين من الحكم المطعون فيه أنه بعد أن أورد الشرطيين اللازمين لقيام القرينة القانونية المنصوص عليها في المادة ٩١٧ من القانون المدني لاعتبار التصرف الصادر من المورث إلى أحد ورثته يخفى وصية ، وهما احتفاظ المتصرف بحيازة العين المتصرف فيها واحتفاظه بحقه في الانتفاع بها لحساب نفسه مدى حياته ، قرر الحكم بعد ذلك في شأن عدم توافر هذين الشرطين بالنسبة للتصرف المطعون

حتى سطح الأرض - إلى تنفيذ هذا القرار دون أن تتخذ الطريق الذي رسمه القانون لهدمه ، واستدل الحكم على ذلك بمذكرة المراقب العام لمراقبة تنظيم الوابلي المؤرخة ٩ من نوفمبر ١٩٦٠ والتي أطلع عليها الخبير الذي ندبته محكمة أول درجة في دعوى اثبات الحالة رقم ٨٦٥ / ٦١ مدنى مستعجل القاهرة والتي كان المطعون ضده قد رفعها على الطاعنة اثر حصول الهدم والتي أرفق الخبير صورة منها بتقريره ، واذ خلص الحكم من ذلك إلى أن الطاعنة « كانت قد انتوت وأعملت رأيها على هدم العقار غير عابئة بحقوق شاغليه فكلفت الماثل بتنفيذ عملية الهدم دون أن تضع في اعتبارها ما يصيب شاغليه من ضرر في أموالهم وممتلكاتهم وقد يصل إلى أرواحهم ودون أن تسلك السبيل السوى أولاً » وكان هذا الذي استخلصه الحكم يؤدي إلى ما انتهى إليه من مساءلة الطاعنة عن الضرر الذي أصاب المطعون ضده من عملية الهدم المشار إليها ، وكان الحكم قد أشار في مقام التدليل على خطأ الطاعنة بهدم البناء إلى أنه كان يتعين عليها أن ترفع دعوى الإخلاء ابتداء وقبل الشروع في الهدم وهو ما يعد منه تحصيلاً لماهية الإجراءات القانونية الواجب اتخاذها في هذا الخصوص . لما كان ما تقدم فإن النعى على الحكم بالفساد في الاستدلال وبالقصور في التسبيب في هذا الخصوص يكون على غير أساس .

وحيث أنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ٥٩٧ سنة ٣٥ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين الدكتور عبد السلام بلع نائب رئيس المحكمة وبطرس زغلول وأحمد حسن هيكل وعباس حلمى عبد الجواد وإبراهيم علام .

٨٣

٣١ مارس ١٩٧٠

(١) اثبات : بينة . دليل ، محكمة موضوع ، سلطتها في تقديره . نقض . طعن ، أسباب ، شاهد ، تقدير أقواله . مدنى م ٩١٧ .

(ب) بيع : انعقاده . عقد ، تكييفه . صورية . هبة

(ج) وارث : وارث ، تحايل على أحكامه . بيع ، مورث لوارث ، تركة . نظام عام .

والمطعون عليه هو الذى يقوم بتشغيل الورشة ويسدد الضرائب ورسوم البلدية المستحقة عن هذا الاستغلال ، ومن أن المطعون عليه جبر بعض عقود الايجار مع مستأجرى العمارة وحول له المورث باقى العقود التى كانت محررة باسمه ، وأن أحد المستأجرين بالعمارة خاطبه بوصفه مؤجرا له ، وحصل الحكم مما تقدم أن المطعون عليه وضع اليد على الأعيان المباعة باسمه ولحسابه ، ثم رتب على ذلك أن التصرف الصادر اليه منجز ولا يخفى وصية ، وكان تقدير أقوال الشهود مرهونا بما يطمئن اليه وجدان قاضى الموضوع ولا سلطان لأحد عليه فى ذلك ، إلا أن يخرج بتلك الأقوال الى ما لا يؤدى اليه مدلولها ، وكان لمحكمة الموضوع السلطة فى بحث الدلائل والمستندات المقدمة لها وفى موازنة بعضها ببعض الآخر وترجيح ما تطمئن نفسها الى ترجيحه منها وفى استخلاص ما ترى أنه واقعة الدعوى وذلك بمنأى عن رقابة محكمة النقض ، وكانت الأسباب سائلة البيان التى استند اليها الحكم سائغة ومن شأنها أن تؤدى الى ما انتهى اليه ، فان ما يثيره الطاعنون بهذا السبب لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا فى تقدير المحكمة لشهادة الشهود والمستندات المقدمة فى الدعوى مما لا يجوز قبوله أمام محكمة النقض ، ويكون النعى بهذا السبب على غير أساس ..

وحيث أن .. الحكم المطعون فيه أورد .. ما يلى « أن ما ساقته محكمة أول درجة من قرائن أخرى فى أسبابها ، وتخلص فى عدم مناسبة الثمن الوارد بالعقد وشموله على كافة أملاك المورث وعدم قدرة المستأف — المطعون عليه — المالية على الشراء ، مردود بأنه سواء دفع ثمن أو لم يدفع فان التصرف يبقى سليما ما دام قد صدر منجزا مستوفيا للشروط التى يتطلبها القانون باعتباره بيعا أو فى الأقل باعتباره هبة مستورة فى عقد بيع ، وفضلا عن ذلك فقد أجمع شهود المستأف على أنه أدى الثمن كاملا بما دفعه من ناتج أموال تجارته وبيع مواشيه ومصاغ زوجته » .

ويبين من هذا الذى أورده الحكم أنه قرر أن التصرف الى المطعون عليه قد صدر منجزا ومستوفيا للشروط التى يقتضيها القانون وأنه

فيه ما يلى « أن كلا الشرطين الواردين بالمادة ٩١٧ من التقنين المدنى غير متوافرين ، اذ لا دليل على أن المتصرف ظل محتفظا بحيازته للعمارة والأرض موضوع الدعوى حتى وفاته وأن له حق الانتفاع بها مدى حياته ، بل أن المستفاد من ظروف الدعوى وملابساتها وقرائن الأحوال فيها والمستندات المقدمة من المستأف — المطعون عليه — والسابق بيانها أن المتصرف قد هجر التجارة نهائيا ومحا اسمه من السجل التجارى برقم ٦٣٧٦ فى ١٤/١/١٩٥٦ وأنه منذ هذا التاريخ اشتغل المستأف بالعمل فى محل التجارة (الورشة) وطالبته مصلحة الضرائب بسداد المستحق على نشاطه بالمحل منذ هذا التاريخ عن السنوات من سنة ١٩٥٦ حتى سنة ١٩٦١ بتنبهات مختلفة كما قام بسداد رسوم البلدية باسمه وقدم الوصول الدالة على ذلك والمؤرخة ١٩٦٠/٥/٥ و ١٩٦١/٦/٢٥ و ١٩٦٢/٥/٨ و ١٩٦٢/٥/١٨ كما حرر المستأف عقود الايجار مع المستأجرين للعمارة وحول له البائع ما كان باسمه من عقود مما يفيد أنه باشر وضع اليد على الأعيان المباعة باسمه ولحسابه ، ويؤكد هذه الحقيقة أن ادارة مركز الشاى والتوزيع بالاسكندرية قد خاطبته بوصفه مؤجرا لها وذلك بكتابها المؤرخ ١٩٦١/٩/٢٨ ، فلا اعتداد بعد ذلك بما قرره شهود مورث المستأف عليهم — مورث الطاعنين — من أن وضع يد المستأف كان بطريق الانابة عن والده المتصرف له ، لأن هذه الأقوال لم تثبت ، وتحضها أوراق الدعوى كما تقدم ، فضلا عن تناقض هؤلاء الشهود فى تقدير أملاك المورث كما قرر من شهد منهم فى محضر تحقيق الدفع بالجهالة أنه لا علم له بالعقد موضوع الدعوى وحقيقته » وكان الواضح من هذا الذى قرره الحكم أنه لم يأخذ بما قرره شهود مورث الطاعنين من أن مورث الطرفين ظل يحتفظ بحيازة الأعيان موضوع التصرف وبحقه فى الانتفاع بها بعد التصرف ومن أن حيازة المطعون عليه لهذه الأعيان بعد التصرف ، كانت لحساب مورث الطرفين ، واستند الحكم فى ذلك الى ما استخلصه من المستندات المقدمة فى الدعوى من أن المورث المذكور اعتزل التجارة ومحا اسمه من السجل التجارى منذ ١٤/١/١٩٥٦، وأنه منذ ذلك التاريخ

٨٤

٣١ مارس ١٩٧٠

- (١) مسئولية : عقبة . ضرر ، تعويض . مدنى
م ٢٢١ / ١
(ب) نقل بحرى : ناقل ، مسئولية . تعويض ، تقديره
(ج) تعويض : ضرر ، عناصره . نقض ، سلطة محكمة .

المبادئ القانونية :

١ - المدين فى المسئولية العقدية لا يلزم فى غير حالاتى الغش والخطأ الجسيم الا بتعويض الضرر الذى يمكن توقعه عادة وقت التعاقد ، والضرر المتوقع يقاس بمعيار موضوعى لا بمعيار شخصى ، بمعنى أنه هو ذلك الضرر الذى يتوقعه الشخص المعتاد فى مثل الظروف الخارجية التى وجد فيها المدين ، لا الضرر الذى يتوقعه هذا المدين بالذات .

٢ - مسئولية الناقل تتمثل فى أن يسلم البضاعة الى المرسل اليه فى ميناء الوصول طبقا للبيان الوارد بشأتها فى سند الشحن ، وأن يلزم بتعويض المرسل اليه عما لحقه من خسارة وما فاتته من كسب طبقا لما يتوقعه الشخص المعتاد .

٣ - تعيين العناصر المكونة قانونا للضرر والتى يجب أن تدخل فى حساب التعويض يعد من مسائل القانون التى تخضع لرقابة محكمة النقض .

المحكمة :

.. وحيث .. أنه لما كان المدين فى المسئولية العقدية لا يلزم فى غير حالاتى الغش والخطأ الجسيم الا بتعويض الضرر الذى يمكن توقعه عادة وقت التعاقد ، وذلك عملا بالمادة ٢/٢٢١ من القانون المدنى ، وكان الضرر المتوقع انهما يقاس بمعيار موضوعى لا بمعيار شخصى ، بمعنى أنه هو ذلك الضرر الذى يتوقعه الشخص المعتاد فى مثل الظروف الخارجية التى وجد فيها المدين لا الضرر الذى يتوقعه هذا المدين بالذات، وكانت مسئولية الناقل تتمثل فى أن يسلم البضاعة الى المرسل اليه فى ميناء الوصول طبقا للبيان الوارد

على هذا الأساس يكون صحيحا سواء اعتبر بيعا أو هبة مستترة فى عقد بيع ، وهذا من الحكم صحيح فى القانون ، ذلك أنه اذا كان التصرف منجزا فإنه لا يتعارض مع تنجيذه - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - عدم استطاعة المتصرف اليه دفع الثمن المبين بالعقد، لأن التصرف الناجز يعتبر صحيحا سواء أكان العقد فى حقيقته بيعا أو هبة مستترة فى عقد بيع استوفى شكله القانونى .

وما قرره الحكم من أن المطعون عليه دفع الثمن كاملا أخذا بأقوال شهوده واطراحا لأقوال شهود مورث الطاعنين، هو مما يدخل فى سلطة محكمة الموضوع فى تقدير أقوال الشهود . لما كان ذلك وكان التحايل المنوع على أحكام الارث لتعلق الارث بالنظام العام هو - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ما كان متصلا بقواعد التوريث وأحكامه المعتبرة شرعا كاعتبار شخص وارثا وهو فى الحقيقة غير وارث أو العكس ، وكذلك ما يتفرع عن هذا الأصل من التعامل فى التركات المستقبلية، كإيجاد ورثة قبل وفاة المورث غير من لهم حق الميراث شرعا أو الزيادة أو النقص فى حصصهم الشرعية، ويترتب على هذا أن التصرفات المنجزة الصادرة من المورث فى حال صحته لأحد ورثته أو لغيرهم تكون صحيحة ولو كان يترتب عليها حرمان بعض ورثته أو التقليل من أنصبتهم فى الميراث ، لأن التوريث لا يقوم الا على ما يخلقه المورث وقت وفاته ، أما ما يكون قد خرج من ماله حال حياته فلا حق للورثة فيه . لما كان ما تقدم وكان الحكم المطعون فيه على ما سلف بيانه قد اعتبر أن المتصرف المطعون فيه منجز ولا يخفى وصية لما النعمى عليه بهذا السبب يكون على غير أساس ..

وحيث أنه لما كان الطاعنون لم يقدموا ما يدل على سبق تمسكهم أمام محكمة الموضوع بأن المطعون عليه لم يقم بإعذار المورث بتنفيذ العقد، فإنه لا يقبل منهم التحدى بهذا السبب لأول مرة أمام محكمة النقض .

وحيث أنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ٢٨ سنة ٢٦ فى بالهيئة السابقة .

القانون التي تخضع لرقابة محكمة النقض .
 لما كان ما تقدم وكان لاعبرة بما تسوقه
 الشركة المطعون ضدها في المذكرة المقدمة منها
 ردا على سبب الطعن من أن سند الشحن قد
 حوى نصا يحصر بموجبه قيمة التعويض فيما
 لا يتجاوز ثمن البضاعة الواردة به أو بفاتورة
 الشراء أيهما أقل، ذلك أنه طالما أن المطعون عليها
 لم تقدم ما يفيد تمسكها بهذا الدفاع أمام محكمة
 الموضوع ، فلا يجوز لها إثارتها لأول مرة أمام
 هذه المحكمة ، واذ قضى الحكم المطعون فيه على
 خلاف النظر المتقدم وقدر التعويض الذي تستحقه
 وزارة التموين بما لحقها من خسارة فقط ، على
 أساس سعر البن في ميناء الشحن ولم يقدر لها
 تعويضا عما فاتها من كسب ، فإنه يكون قد
 أخطأ في تطبيق القانون بما يستوجب نقضه في
 هذا الخصوص .

الطعن ٤٥ سنة ٢٦ ق بالهيئة السابقة .

بشأنها في سند الشحن وأن يلزم بتعويض المرسل
 إليه عما لحقه من خسارة وما فاته من كسب
 طبقا لما يتوقعه الشخص المعتاد . لما كان ذلك ،
 وكان الحكم المطعون فيه قد قصر التعويض
 المحكوم به على قيمة العجز في رسالة البن مقومة
 بسعر شرائها في ميناء الشحن ولم يدخل في
 حساب التعويض ما فات الطاعنة من كسب
 بسبب الزيادة في سعر البضاعة الفاقدة وفتقا
 لقيمتها السوقية في ميناء الوصول على سعر
 شرائها في ميناء الشحن ، وكان هذا من الحكم
 خطأ في تطبيق القانون في تعيين عناصر الضرر
 التي تدخل في حساب التعويض المستحق للطاعنة
 بتثبيت عنصر منها عليها هو ما فاتها من كسب،
 وكان تعيين العناصر المكونة قانونا للضرر والتي
 يجب أن تدخل في حساب التعويض بعد — وعلى
 ما جرى به قضاء هذه المحكمة — من مسائل

قضية محاكم الاستئناف

٨٥

٢٧ ديسمبر ١٩٧١

محكمة استئناف طنطا

الاساسية للقانون ، أو الجهل الذي لا يفتقر
بالموقائع الثابتة بملف الدعوى .

٣ - يتعين الحكم بصحة المخاصمة وان لم
يطلب المخاصم ذلك صراحة في طلباته الختامية،
مادام دفاعه يتضمن هذا الطلب ودعواه قائمة
عليه ، كما أن طلبه التعويض وبطلان امر الاداء
مترتب حتما وبطريق الجزم على الحكم بصحة
المخاصمة .

٤ - يترتب على صحة المخاصمة الحكم على
القاضي المخاصم بالتعويضات والمصاريف ولكن
لا يحكم ببطلان تصرفه الا بعد اعلان الخصم الآخر
الذي كان طرفا في الدعوى لابداء اقواله .

٥ - طلب التعويض غير مقبول قانونا ضد
المدعى عليه الثانى فى نطاق دعوى المخاصمة التى
ترفع باجراءات خاصة الى هيئة قضائية خاصة
ضد رجل القضاء أو النيابة لأسباب خاصة محددة
عما يقع منها أثناء عملها ، والمسؤولية فيها
مسؤولية خاصة، وقرر القانون عند الحكم بصحتها
أن يقضى بالتعويض ضد القاضي فقط والحكم فيها
لا يستأنف وإنما يجوز الطعن فيه أمام محكمة
النقض . وهى بهذه الاوضاع المتميزة لا تتسع
لدعوى المسؤولية ضد المدعى عليه الثانى والتى
تقوم على انه أساء حق التقاضى ، وارتكب خطأ
يجعله مسؤولا طبقا للقواعد العامة للمسؤولية
المدنية وفقا للمادة ١٦٣ وما بعدها من القانون
المدنى .

٦ - يلتزم القاضي المخاصم بمفرده بمصاريف
طلب المخاصمة كاملة ، وبالمصاريف المناسبة لطلب
التعويض ، أما مصاريف طلب بطلان امر الاداء
فيلزم بها القاضي مناصفة مع المدعى عليه الثانى
ويدخل فى المصاريف مقابل اتعاب المحاماة .

(١) مخاصمة : قاض . مسئوليته . مدنى م ١٦٩ .
مسائلة مدنية . تدليس . غش . خطأ جسيم . مرافعات
م ٢٩٤ . مرافعات سابق ٧٩٧ . خطأ مهنى جسيم . خطأ
فاحش . اختصاص محلى . قاضى جزئى . نصاب . امر
اداء ، شرط اصداره . فوائد ، استحقاقها ، تاريخه .
مدنى م ٢٢٦ . مرافعات م ٤٩٩ .

(ب) خطأ : مهنى جسيم . مخاصمة قاض . مرافعات
سابق م ٨٥٢ .

(ج) مخاصمة : حكم بصحتها .

(د) امر اداء : قضاء ببطلانه . مرافعات م ٢٩٩

(هـ) تعويض : قبوله ضد المدعى عليه الثانى فى دعوى
المخاصمة . مرافعات م ٥٠٠ مدنى م ١٦٣ .

(و) مصاريف : مخاصمة .

المبادئ القانونية :

١ - دعوى المخاصمة هى دعوى مسؤولية
الغرض منها تعويض الخصم المضرور من عمل
القاضى . وهى دعوى بطلان للحكم الذى أصدره .
وهى دعوى تأديبية يقصد بها دفع القاضى بالتدليس
أو الغش أو الخطأ الجسيم .

٢ - الخطأ المهنى الجسيم عند واضع قانون
المرافعات المصري ، هو الخطأ الفاحش الذى
يبلغ من جسامة ان يدل بذاته على نية الغش لولا
أن الحدود تدرا بالشبهات . فهو خطأ لا يعلوه
خطأ فى سلم الخطأ درجة ، ولا ينقصه ليصبح
غشا غير أن يفتن بسوء النية ، فهو الخطأ الفاحش
الذى لا يقع فيه القاضى الذى يهتم اهتماما عاديا
بعمله ، ومن أمثله الجهل الفاضح بالمبادئ

المحكمة :

بعد سماع المرافعة والاطلاع على الاوراق والمدولة قانونا .

من حيث أنه في يوم الخميس الموافق ٢٤ من سبتمبر ١٩٦٩ حضر السيد الاستاذ . . المحامي الوكيل عن شركة . . بموجب توكيل خاص رقم ٨٦ م ١ محرر بمكتب توثيق القاهرة في ٩ من سبتمبر ١٩٦٩ - الى قلم كتاب المحكمة ورفع بتقرير منه دعوى المخاصمة الحالية ضد القاضي . . قاضي محكمة مركز . . لما وقع منه من خطأ مهني جسيم يرقى الى الجهل الذي لا يغتفر والاهمال الجسيم وعدم الحيطة البالغة الخطورة وعدم الاهتمام بعمله وبالمبادئ الأولية في القانون وذلك بمناسبة اصداره امرى الاداء . . ضد الشركة المذكورة لصلحة . . (المدعى عليه الثاني) ، في ٤ من نوفمبر ١٩٦٨ - معتمدا في طلب المخاصمة على المواد ٤٩٤ ، ٤٩٥ ، ٤٩٩ من قانون المرافعات - وقدم المحامي التوكيل الخاص الذي يبيح لطلب المخاصمة - كما ارفق بتقريره حافظة طويت المستندات التي راي أنها تؤيده .

وحيث أن الشركة المخاصمة قالت في قتيان دعاواها أن . . تقدم في ٣ من نوفمبر ١٩٦٨ الى القاضي المخاصم باعتباره قاضيا لمحكمة مركز . . بطلبين لاستصدار امرى اداء ضدها - فأصدر في اليوم التالي الأمرين - أولهما رقم ٤٦٨ سنة ١٩٦٨ . . بالزام الشركة بأن تؤدي له مبلغ ٢٠٠٦٨ جنيه عشرون ألفا وثمانية وستين جنيها مع المصاريف ومبلغ عشرة جنيها مقابل اتعاب المحاماه - وثانيهما رقم ٤٦٩ سنة ١٩٦٨ مركز . . بأن تؤدي له مبلغ ٢٨٤١٩٦٥ ج . . م الفين وثمانية وواحد واربعمون جنيها وتسعمائة خمسة وستون مليما مع الفوائد ٥٪ والمصاريف ومبلغ ٢٥ جنيه خمسة وعشرون جنيها مقابل اتعاب المحاماه - وشمل الأمرين بالنفاذ المعجل بلا كفالة - وأن هذين الأمرين قد شابهما العوار الفاضح في المواضع التالية :

١ - مخالفة الاختصاص المحلي - إذ أنه ليس للشركة أي موطن في محافظة . . ولا في مركز . . ولم يذكر طالب الأمرين في طلبيه أن لها موطنًا

فيهما - وفي هذا مخالفه للمادتين ٨٥٢ و ٨٥٥ من قانون المرافعات السابق الذي صدر الأمران في ظلها .

٢ - مخالفة الاختصاص النوعي - إذ أن كلا من المبلغين الصادر بهما أمرى الاداء ينأى عن اختصاص القاضى الجزئى ويدخل الاختصاص باصداره لرئيس المحكمة الابتدائية عملا بالمادة ٨٥٢ من قانون المرافعات السابق .

٣ - لم يراع في طلبى امرى الاداء ما استلزمته المادة ٨٥٣ من قانون المرافعات السابق من وجوب تضمين طلب أمر الاداء البيانات المتعلقة بالمحل المختار للدائن في دائرة المحكمة ولا اسم المدين كاملا او محل اقامته وعنوانه - إذ الثابت من الطلبين أن المحليين المختارين للطلب احدهما في القاهرة والآخر في الاسكندرية - ولم يرد فيهما أي ذكر لاسم وعنوان المدين .

٤ - صدر الأمران بناء على تقرير خبير هندسى في دعوى اثبات الحالة رقم ١٧٠٣ سنة ١٩٦٦ مستعجل القاهرة التي كان . . قد رفعها ضد الشركة بشأن اعمال المباني التي كانت مسندة اليه منها في مركز . . وليس في التقرير ما يفيد مديونيتها له بالمبلغ الصادر به الأمر - كما أن المعروف أن تقارير دعاوي اثبات الحالة غير مخصصة لاثبات الديون - وهذا يشكل خطأ فاحشا واهملا جسيما لا يغتفر لمخالفته صراحة لنص المادة ٨٥١ من قانون المرافعات السابق التي توجب أن يكون الدين موضوع أمر الاداء ديناً من النقود ثابتاً بالكتابة حال الاداء معين المقدار .

وانتهت الشركة الى ان الثابت مما تقدم ان المبادئ الأولية في اصدار اوامر الاداء غير متوافرة ولو كان القاضي المخاصم يعلمها لما اصدرهما متجاورا الاختصاص المحلي والاختصاص النوعي فضلا عن عدم وجود سند مثبت للدين - مما يعد منه خطأ مهنيا جسيما يحق معه مخاصمته للحكم عليه بالتعويضات وكذا ببطلان امرى الاداء وما ترتب عليهما من حكمين صادرين ضدهما في التظلمين . . من نفس القاضي المخاصم الذي اخذته العزة بالخطأ بل أمعن فيه حين قضى فيهما ضدها .

قيمتها وبيان ما يكون مخالفا لاصل الصناعة ٠٠٠ الخ - وقدم الخبير تقريره في ٢٥ من يناير ١٩٦٧ - وهو التقرير الذي استند اليه الما قول في استصدار امري الاداء المذكورين - ولما كان يعلم انهما لا يمكن أن يكونا اداة لاي تنفيذ فيما لمو انكشف امرهما فور استصدارهما فقد عمد الى اعلانهما باجراءات ملتوية في غير موطن الشركة ولما عثرت بعد بحث مضمّن عليهما وجدت انهما صدرا من محكمة مركز ٠٠ فبادرت الى التظلم فيهما امام القاضي الامر وهو القاضي الخاصم وأثارت أمر بطلان اجراءات الاعلان ، الا انا قضى بسقوط الحق في التظلمين رقمي ٩٢٦ ، ٩٢٧ سنة ١٩٦٨ مركز ٠٠ لرفعهما بعد الميعاد وذلك بجلسة ٣١ من مارس ١٩٦٩ فرفعت الاستئنافين رقمي ١٥٩ ، ١٦٠ سنة ١٩٦٩ مستأنف ٠٠ وطلب الحكم بوقف نفاذ امري الاداء - وفي جلسة المرافعة في هذا الطلب المستعجل ظهر أن ورقة جديدة دست على الملف عبارة عن اقرار بالديونية منسوب صدوره منها يفيد اعترافها بأنها مدينة الى ٠٠ في مبلغ ٢٠٠٦٨ جنيها بناء على تقرير خبير دعوي اثبات الحالة - وبانه لما كان هذا الاقرار مزورا عليها وأريد به انقاذ امري الاداء وانقاذ القاضي الخاصم فقد بادرت بالطعن عليه بالتزوير في ١٢ من اكتوبر ١٩٦٩ - وكان قد صدر قبل ذلك وبجلسة ٢٨ من يوليو ١٩٦٩ الحكم في الاستئنافين بوقف النفاذ المعجل المشمول به امري الاداء - وازافت بان الثابت من الاوراق ان الاقرار المذكور لم يكن موجودا بملف الامرين وقت صدورهما ولا عند نظر التظلمين - وهذا فضلا عن ان الما قول قرر صراحة في المذكرة المقدمة منه بجلسة ٢٣ من نوفمبر ١٩٦٩ عن نظر الاستئنافين رقمي ١٥٩ ، ١٦٠ سنة ١٩٦٩ بانه لم يقدم هذا الاقرار ولا يعرف عنه شيئا - وطلب تبعا لذلك انتهاء اجراءات الطعن بالتزوير عليه - وانه على الرغم من ذلك فقد قرر القاضي الخاصم بجلسة ٢٥ من ابريل ١٩٧٠ بالدعوي الراهنة وكذا بمذكرتيه المؤرختين في ٥ من مايو ١٩٧٠ و ٢٨ من يونيو ١٩٧٠ ان سند امري الاداء لم يكن تقرير خبير دعوي اثبات الحالة فحسب ، بل أيضا وفي المقام الاول الاقرار بالديونية والذي اعطى للما قول حقا في ان

وحيث ان الشركة المخاصمة قدمت تأييدا لدعواها حافظة طويت على :

١ - صورة فوتوغرافية طبق الاصل من طلب امر الاداء رقم ٤٦٨ سنة ١٩٦٨ مركز ٠٠ مذكلة في الصحيفة الرابعة منها بالامر الصادر ضدها في ٤ من نوفمبر سنة ١٩٦٨ بالزامها بان تؤدي الى ٠٠ مبلغ ٢٠٠٦٨ جنية مع المصاريف ومبلغ عشرة جنيها مقابل اتعاب المحاماه وشمول الامر بالنفاذ المعجل بلا كفالة .

٢ - صورة مماثلة من طلب امر الاداء رقم ٤٦٩ سنة ١٩٦٨ مركز ٠٠ مذكلة في الصحيفة الرابعة منها بالامر الصادر ضدها في ٤ من نوفمبر ١٩٦٨ بالزامها بان تؤدي الى ٠٠ مبلغ ٢٨٤٢٠٠ ج ٠ م والفوائد بواقع ٥٪ مع المصاريف ومبلغ خمسة وعشرين جنيها مقابل اتعاب المحاماه وشمول الامر بالنفاذ المعجل بلا كفالة .

٣ - صورة رسمية طبق الاصل من تقرير الخبير المهندس ٠٠ المؤرخ ٢٥ من يناير ١٩٦٧ في دعوي اثبات الحالة رقم ١٧٠٣ سنة ١٩٦٦ مستعجل القاهرة التي كانت مرفوعة من ٠٠ ضد الشركة .

٤ - صورة فوتوغرافية طبق الاصل من الحكم الصادر في الدعوي رقم ٥٥٤ سنة ١٩٦٧ تجاري كلى القاهرة بجلسة ٢٦ من يناير ١٩٦٩ التي كان قد رفعها ٠٠ ضد الشركة مطالبا بما قال انه حقيقة قبلها نتيجة عقد المقاوله البرم بينهما بتاريخ ٢٦ من يوليو ١٩٦٥ واستند فيها على تقرير خبير دعوي اثبات الحالة - وقد قضت المحكمة في الحكم المذكور بنذب مكتب خبراء وزارة العدل بالقاهرة .

وحيث ان الشركة في المرحلة الاولى من المخاصمة - قدمت مذكرة شارحة لأوجه المخاصمة اوضحت فيها انها كانت قد تعاقدت مع الما قول ٠٠ الذي استصدر ضدها امري الاداء ببعض اعمال البناء على الارض التي تقوم باستصلاحها ٠٠ - الا انه اخل بشروط العقد مما الجأها الى فسخه فبادر برفع الدعوي رقم ١٧٠٣ سنة ١٩٦٦ مستعجل القاهرة باثبات الحالة قضى فيها بنذب خبير لحصر الاعمال التي قام بها الما قول وتقدير

يقاضى الشركة امام أي محكمة سواء فى جمهورية مصر العربية ام فى ايطاليا - وهذا قول من القاضى المخاضم مدحوض بالادلة القاطعة المستمدة من الاوراق .

وحيث ان القاضى المخاضم ردا على الدعوى الاولى منها بان اقرار المديونية كان مرفقا بمستندات الما قول التى قدمها مع طلب أمرى الاداء وقد اعترفت فيه الشركة بمديونيتها له بمبلغ ٢٠٠٦٨ جنيها مستحقة السداد اعتمادا على ما جاء فى تقرير خبير دعوى اثبات الحالة وانه بذلك توافرت بالاقرار الشروط القانونية فى الدين الذى يكون موضع أمر الاداء - وان الاختصاص القضائى انعقد فى الاقرار لاي محكمة فى مصر او ايطاليا - هذا فضلا عن أن الاختصاص المحلى والنوعى لم يكونا فى ظل قانون المرافعات السابق من النظام العام - وانه لذلك لم تشب تصرفه أى شائبة .

وحيث انه بجلسته ٣٠ من يونيو ١٩٧٠ قضت المحكمة بهيئة أخرى بجواز قبول المخاضمة ، وحددت جلسته ٢٣ من نوفمبر ١٩٧٠ لنظر الموضوع امام دائرة اخرى - وذلك تأسيسا على الاسانيد التى رات منها ان صدور أمرى الاداء قد انطوي على المخالفات القانونية التى عدتها والتى ارتكبها القاضى المخاضم وتنطوي على اخطاء مهنية جسيمة تجيز مخاضمته عملا بالمادة ١/٤٩٤ من قانون المرافعات. وانه بذلك تكون اوجه المخاضمة متعلقة بالدعوى جائزة القبول .

وحيث انه بموجب الاعلان الموجه من الشركة للقاضى المخاضم والى ٠٠ فى ١٥ من مارس ١٩٧١ طلبت الشركة الحكم ضدهما .

اولا : بىطلان أمرى الاداء رقمى ٤٦٨ ، ٤٦٩ سنة ١٩٦٨ بمركز ٠٠ واعتبارهما كأن لم يكونا .

ثانيا : الزام المعلن اليهما متضامنين بان يدفعها لها مبلغ خمسة وعشرين الف جنيه على سبيل التعويض .

ثالثا : الزام المعلن اليهما متضامنين بان يدفعها لها مصروفات التقاضى فى طلب المخاضمة بمرحلتيه ومقابل اتعاب المحاماه .

وقالت فى بيان هذه الطلبات بانه ان كان

الحكم الصادر بجلسته ٣٠ من يونيو ١٩٧٠ بجواز قبول المخاضمة قد اوضح بما لا مزيد عليه ما وقع فيه المعلن اليه الاول (القاضى المخاضم) من اخطاء مهنية جسيمة تجيز مخاضمته - كما سجل على المعلن اليه الثانى (٠٠) انحرافه فيما سطره فى عريضتى استصدار أمرى الاداء عن جادة القانون - وكان هذا وذلك قد الحق بالشركة اضرار مادية وادبية بالغة الجسامه تتمثل فيما انفقته فى سبيل الطعن على أمرى الاداء وايقاف تنفيذهما - وما تفرع عن ذلك من اجراءات قضائية منوعة من رسوم قضائية ومصاريف واتعاب للمحاماه - وفيما تعرضت له من اجراءات التنفيذ عليها افتئاتا على القانون مما الحق بسمعتها العالمية اضرارا جسيمة وهو ما تقدر التعويض عنه بمبلغ خمسة وعشرين الفا من الجنيهات - وانه ان كان فى ثبوت وقوع المعلن اليه الاول فى خطأ مهنى جسيم باصداره أمرى الاداء آنفى الذكر مما يبطل تصرفه اعمالا لحكم الفقرة الاولى من المادة ٤٩٩ من قانون المرافعات - وكان الحكم بهذا البطلان يقتضى اعلان المعلن اليه الثانى للحضور امام المحكمة لابداء اقواله اتباعا لما توجبه الفقرة الثانية من تلك. المادة تمهيدا للحكم ببطلان أمرى الاداء الصادرين لمصلحته وبالزامه والمعلن اليه الاول متضامنين بالتعويض آنف الذكر - اذا كان كل ذلك فانها تقوم باختصاصهما طالبة الحكم عليهما بتلك الطلبات .

وحيث ان الشركة قدمت بجلسته ٣٠ من مارس ١٩٧١ حافظة حوت ثلاثة عشر مستندا عبارة عن صور رسمية من محاضر جلسات القضايا التى تفرعت ونشأت عن النزاع الذى بدأ باصدار أمرى الاداء - واربعين ايضا عن اجرة السيارة التى قامت بنقل محاميها من القاهرة الى . . وبالعكس لباشرة الاجراءات القضائية وحضور الجلسات الخاصة بأمرى الاداء وما ترتب عليهما من قضايا جزئية أو ابتدائية واستئنافية مجموع قيمتها ٥١١ جنيها - كما اودعت الشركة فى ٧ من نوفمبر ١٩٧١ مذكرة شارحة لطلباتها فى هذه المرحلة من المخاضمة - اما المدعى عليه الاول (القاضى المخاضم) فقد حضر وكيله بجلستى ٣٠ من مارس

محافظة على كرامته وحتى لا يساء استعمال هذه الرخصة. ويطلق على هذا الطريق «دعوى المخاصمة» - وهي دعوى مسئولية الغرض منها تعويض الخصم المضرور من عمل القاضي - وهي دعوى بطلان اللحم الذي أصدره - وهي دعوى تأديبية يقصد بها دمج القاضي بالتدليس أو الغش أو الخطأ الجسيم - وقد غلب المشرع المصري في هذه الدعوى معنى تعويض الخصم من عمل القاضي فاعتبرها دعوى مسئولية ترفع من الخصم المضرور على القاضي المنسوب اليه العيب في عمله - وفي هذا المعنى قالت المذكرة الايضاحية لقانون المرافعات السابق « ليست المخاصمة من المنازل العارضة كرد القضاء والجزاء - انما هي دعوى تعويض مستقلة ترفع من احد الخصوم على القاضي لسبب من الاسباب التي بينها القانون » - وتحدثت المادة ٤٩٤ من قانون المرافعات الحالي، المقابلة للمادة ٧٩٧ من قانون المرافعات السابق عن الاسباب التي تجيز مخاصمة القاضي أو عضو النيابة وهي :

١ - اذا وقع من القاضي أو عضو النيابة فعل عملها غش أو تدليس أو تجدر أو خطأ مني جسيم .

٢ - اذا سكت القاضي عن الحق .

٣ - في الاحوال الأخرى التي ينص القانون فيها على جواز مخاصمة القاضي أو الحكم عليه بالتعويضات .

وحيث ان الحالة التي يهتم المحكمة بحثها في صدد الدعوى الراهنة هي حالة « الخطأ المهني الجسيم » - وقد اضيف هذا السبب للمخاصمة الى قانون المرافعات السابق الصادر في ١٥ من اكتوبر ١٩٤٩ اقتداء بالمشروع الفرنسي عند تعديله المادة ٥٠٥ من قانون المرافعات الفرنسي في ٧ من فبراير ١٩٣٣ - وقالت المذكرة الايضاحية لقانون المرافعات السابق في بيان مبررات هذه الاضافة « بان الفقرة من الخطأ الفاحش وبين الغش قارة ذهب في معظم الاحوال - فغالبا ما يستند على الغش بخسامة المخالفة - وكثيرا ما يدعى الحرج الى سوء نسبة الغش عن يدهم به بنسبة الخطأ اليه »

و ٢٣ من مايو ١٩٧١ ولم يبد فيهما دفاعا ما كما انه لم يقدم مذكرة خلال المدة الممنوحة له بعد حجز الدعوى للحكم - اما المدعى عليه الثاني فقد حضر بجلسته ٢٣ من مايو ١٩٧١ وقدم حافظة بها صورة عرقية من تقرير الخبير الحسابي في الدعوى ٥٥٤ سنة ١٩٦٧ تجارى كلى القاهرة ولم يبد هو الآخر اى دفاع شفوى أو كتابى - وتخلف الاثنان عن حضور جلسة المرافعة الأخيرة. وحيث ان الاصل في التشريع المصري - كما في سائر التشريعات الحديثه - ان رجال القضاء لا يسألون مدنيا عن الاخطاء التي يقارفونها وهم يقومون بواجبات وظائفهم - فاذا وقع منهم خطأ فلا تنطبق عليهم الاحكام العامة للمسئولية المدنية المنصوص عليها المادة ١٦٩ وما بعدها من القانون المدنى وليس امام المضرور من خطأ رجل القضاء الا ان يطعن في العمل القضائى الصادر منه بالطريق المقرر لذلك قانونا فاذا هو فوت على نفسه ميعاد الطعن أو خاب فيه مسعاه فعمل القاضي هو عنوان الحقيقة - والغاية من تقرير عدم مسئولية رجل القضاء هو ضمان حرية القاضي والحرص على طمأنينه نفسه فلا يحس انه تحت رحمة المتقاضين يجرؤونه الى دور الحاكم كلما لم يرق لهم قضاؤه - فيمضى نصف عمره في اصدار الاحكام والنصف الآخر في الدفاع عنها ضد ادعاءات المتخاصمين - وذلك على حد تعبير احد اساتذة كلية حقوق نانى بفرنسا بمناسبة تعديل المادة ٥٠٥ من قانون المرافعات الفرنسى والخاصة بأسباب مخاصمة القضاة . هذا فضلا عن ان السماح لهؤلاء المتقاضين بأن يقيموا دعوى تعويض على القاضي لكل خطأ أو اهبال يقع منه أو يتصورون انه وقع منه اثناء قيامه بوظيفته خلىق بأن ينتهى الى اهدار حجية الاحكام وقرينة الصحة المعروفة فيها .

غير انه استثناء من هذا الاصل اجاز المشرع المصري مساءلة رجل القضاء مدنيا في حالات محددة رأى ان لها من الخطر وفيها من المساس بالنظام القضائى ذاته ما يبرر الخروج على مبدأ الحصانة المقررة للقاضي - كما حدد الطريق الذي يتبع في اختصاصه وجعله طريقا خاصا استثنائيا ولم يبح اختصاصه بالطريق العادي

وحيث أنه بمطالعة أصل عريضتي طلبى استصدار امرى الاداء رقمي ٤٦٨ ، ٤٦٩ سنة ١٩٦٨ مركز ٠٠ الجزئية اللذين كانا محرزين في مطروقين قضتهما المحكمة في ٩ من ديسمبر ١٩٧١ وهى تعد هذا الحكم - يبين انهما قدمتا في ٣ من نوفمبر ١٩٧١ وصدر الامران في اليوم التالي من القاضى المخاصم - وقد ثبت منهما الآتى :

اولا : ان عنوان كل منهما هو « طلب مذكرة » ولم يتوجه فيهما الطالب بالخطاب الى احد . مع ان المعروف ان طلب امر الاداء يستهل بانه مقدم الى قاضى محكمة كذا او رئيس محكمة كذا - ويعنى هذا انه لم يتحدد فيهما التمسى او المحكمة المقدم لها - مع ان المادة ٨٥٢ من قانون المرافعات السابق الذي صدر فى ظله الامر ان كانت تنص على ان الدائن يستصدر امر الاداء من قاضى محكمة المواد الجزئية او قاضى المحكمة الابتدائية مما مفاده بداهة ان يستهل الطلب بتوجيهه الى اى منهما حسب الاحوال .

ثانيا : ان الطالب لم يتخذ فى الطلبين موطناً مختاراً فى البلدة بها مقر المحكمة - بل اتخذ محلين مختارين احدهما بالاسكندرية هو مكتب الاستاذ . . - والآخر بالقاهرة هو مكتب . . - كما انه اغفل بيان اسم المدين كاملاً ومحل اقامته وكل ما ذكره وهو « السيد مدير شركة . . وممثليها القانونى » دون بيان اسميه وصفته وعنوانه - وهذا كله مخالف للمادة ٨٥٢/٢ من قانون المرافعات السابق التى كانت توجب اشتمال عريضته طلب امر الاداء على اسم المدين كاملاً ومحل اقامته وان يعين فيها الطالب محلاً مختاراً فى دائرة اختصاص المحكمة التى يقدم لها الطلب .

ثالثا : لم يرفق بكتابتى التكاليف بالوفاء علم الوصول الذى يفيد ان المدين الموجه له التكليف قد استلمه والذي يكون موقعا عليه منه بما يفيد الاستلام مع ان المادة ٨٥٢ من قانون المرافعات السابق كانت تنص على انه يكفى فى التكليف بالوفاء ان يحصل بكتاب مسجل مع علم الوصول - مما مفاده ان يكون علم الوصول مقدما مع مستندات طلب امر الاداء .

فالخطأ المهنى الجسيم عند واضع قانون المرافعات المصرى هو الخطأ الفاحش الذى يبلغ من جسامته ان يدل بذاته على نية الغش لولا ان الحدود تدرء بالشبهات - فهو خطأ لا يعلوه خطأ فى سلم الخطأ درجة ولا ينقصه ليصبح غشا غير ان يقتدر بسوء النية - وقال عنه احد الشراح الفرنسين بأنه الخطأ الفاحش الذى لا يقع فيه القاضى الذى يهتم اهتماما عاديا بعمله - ومن امثله الجهل الفاضح بالمبادئ الاساسية للقانون او الجهل الذى لا يقتدر فى الوقائم الثابتة فى ملف الدعوى - هو فكرة خاصة بموضع مخاصمة القضاة فلا يجوز قياسه على انواع الخطأ المهنى الاخر ، التى تحكمها قواعد المسؤولية المدنية - ولذلك لا يعتبر خطأ مهنيا جسيما فهم رجل القضاء للقانون على نحو معين ولو خالف فيه اجماع الشراح - ولا تقديره ولم اساء الاستنتاج ولم عرضه لملاحظات رؤسائه او لغيره جزاء تاديس - ولا الخطأ فى استخلاص الوقائم او تفسيد القانون او قصور الاسباب ، لان سبل تدارك ذلك هو الطعن فى الحكم بطرقة الطعن المقررة فى القانون .

وحيث انه باعتماد هذه المبادئ القانونية علم دعوى المخاصمة الاهنة - وبعد الاطلاع على اوراق الدعوى ترى المحكمة ان القاضى المخاصم ارتكب خطأ مهنيا جسيما عند اصداره امرى الاداء بلغ من جسامته حدا لا يعلوه خطأ ويكاد ان يصل الى حد الغش لولا ان الحدود تدرء بالشبهات - ودمثا هذا الخطأ فى جهله الصارخ بالمبادئ الاساسية للقانون واهماله البالغ الذى بلغ حد الاستهتار فى تحريه فحصى الوقائم والمستندات التى كانت مطروحة امامه وهم يصدر امرى الاداء - وهمة ذلك فانه حين افترض ما شاب تصرفاته حاول المدعى عليه التاثير بغطية العوار الفاحش فتردما فيها هم أسوأ وارتكبا من التصرفات الخاطئة التى ما كان يجب ان يسهم او يشارك فيها رجل العدالة - وستتناول المحكمة فيما يلى وبالتفصيل ما شاب عمل القاضى المخاصم عند اصداره امرى الاداء - ثم تنتقل بعد ذلك الى المآخذ التى ارتكبت بعد ذلك .

المقدار ويمطالبة تقرير الخبير الذي جعله المدعي عليه الثاني عمدته في طلب امر الاداء - يتضح انه لم يرد به اطلاقا ما يفيد مديونية الشركة له بدين تقدي حال الاداء معين المقدار - ولو كان القاضي المخاصم قد قرأه وقارن بين ما جاء به وما ورد في طلب امر الاداء - لاتضح له كذب طالب الامر حين قال في طلبه ان الشركة اقرت في التقرير وامام الخبير بحقه اذ ليس فيه اى اقرار او شبه اقرار من الشركة - او حين قال بان من بين مفردات المبلغ الذى طالب به ٢٧٠٠ جنيه المدفوع للعمال مع ان هذا المبلغ لم يرد اطلاقا في التقرير وامام الخبير بحقه اذ ليس فيه اى اقرار للمبلغ ايضا مبلغ ٢٥٠٠ جنيه قيمة اعمال شهر يناير سنة ١٩٦٦ اوصى الخبير باحتسابها في حين جاء بتقرير الخبير حرفيا في شأن هذا المبلغ ما يأتى في ص ١١ منه « قرر المدعى انه قام بجملة اعمال اخري لاحقة على تاريخ اخر مستخلصين وكان ذلك في الفترة من اول يناير ١٩٦٦ حتى ٢٦ يناير ١٩٦٦ حيث طردته الشركة المدعى عليها ولم تدرج في حساباتها - ولم تتمكن من تحقيقها لقيام الشركة المدعى عليها باتمام معظم الاعمال التى كانت متبقية دون ان تثبت الحالة وقامت بطرد المدعى في ٢٦ يناير ١٩٦٦. وهذه لا يمكن تحقيقها الا فى دعوى الموضوع» - ولو كان القاضي المخاصم قد قرأ التقرير لوجد ان المبالغ الثلاثة الاولى التى ذكرت فى طلب امر الاداء الاول وهى على التوالى ٤٥٠٠ جنيه و ٢٠٠٨ جنيه و ٢٥٦٠ جنيه لم تفرد باى ذكر فى تقرير الخبير - ولاتضح له ايضا ان الخبير فكر فى اكثر من موضع من تقريره انه لا يقوم بتصفية الحساب او انه يترك الامر لمحكمة الموضوع - واخيرا فلو ان القاضي المخاصم قام بعملية جمع بسيطة لمفردات المبالغ التى سطرها طالب امر الاداء الاول لوجد ان مجموعها ١٥٢٦٨ جنيهاً فى حين انه انتهى فى الطلب الى مبلغ ٢٠٠٦٨ جنيهاً ولم يشر الى مصدر الفرق بين المبلغين ولا الى اى سند يستند اليه فيه - ولو ان القاضي المخاصم قد مد بصره الى بقية المستندات المقدمة بحافظة طالب امر الاداء لاتضح له من اول وهلة انها لا تصلح البتة لان تكون سندا لامر الاداء - اذ ان بعضها يورد فوتوغرافية

رابعا : ثبت من ايصالى التسجيل المرفق بكل من كتابى التكليف بالوفاء - وهو اوز مستند فى كل من الحافظتين المقدمة مع طلبى امر الاداء - ان عنوان الشركة هو ٠٠ شبرا مصر ولو كان القاضي المخاصم قد اطلع على هذين الايصالين لاتضح له ان طالب امرى الاداء خالف قواعد الاختصاص المحلى بشأن اوامر الاداء حيث كانت المادة ٨٥٢ من قانون المرافعات السابق تنص على ان طلب امر الاداء يقدم الى محكمة موطن المدين ما لم يقبل اختصاص محكمة اخري بالفصل فى النزاع - وبديهي ان هذا القبول لايد ان يكون ثابتا كتابة فى المستندات التى يقدمها طالب امر الاداء كان يكون متفقا فى سند المديونية على اختصاص محكمة معينة للتقاضى امامها فى النزاع بين الطرفين وهو امر لم يكن موجودا فى اى مستند قدمه طالب امرى الاداء ضد الشركة .

خامسا : ان طلب امر الاداء الاول كان مبلغ ٢٠٠٦٨ جنيهاً والثانى بمبلغ ٢٨٤١٩٦٥ ج. م وهى مبالغ تجاوز نصاب القاضى الجزئى - وذلك وفقا للمواد ٤٥ ، ٥١ ، ٨٥٢ من قانون المرافعات السابق .

سادسا : ان سند المطالبة فى امر الاداء الاول هو تقرير الخبير الهندسى فى الدعوى ٧٠٢ سنة ١٩٦٦ مستعجل القاهرة - التى كان قد رفعها المدعى عليه الثانى ٠٠ ضد الشركة بعد ان شجر بينهما الخلاف حول تنفيذ عقد المقاولة البرم بينهما بشأن تشييد مبان فى الاراضى التى تقوم باستصلاحها بدائرة مركز ٠٠ - ومن المعروف ابتداء ان تقارير الخبراء فى دعاوى اثبات الحالة تقتصر عادة على اعطاء صورة مادية من الطبيعى يخشى ان تضيع معالمها بمضى الوقت - وذلك حتى تكون قواما للنزاع امام محكمة الموضوع التى يتناضل فيها الطرفان حول حقوق كل منهما فيه - وعلى ذلك فانه ما كان يجوز للقاضى المخاصم ان يصدر امر الاداء الاول بناء على تقرير الخبير المذكور لمخالفة ذلك لصريح نص المادة ٨٥١ من قانون المرافعات السابق التى كانت تشترط فى الدين الذى يكون موضع طلب امر الاداء ان يكون لدينا من النقول ثابتا بالكتابة وخال الاداء وتوقيع

من مستخلصات مع الشركة والبعض الآخر صور فوتوغرافية من قوائم ادوات واخشاب اشتراها الطالب او ايصالات تفيد سداده بعض المبالغ لاشخاص .

سابعاً : ان طلب امر الاداء الثانى كان عن مبلغ ٢٨٤١٩٦٥ ج.م قال عنه صاحبه بانه فوائد قانونية بواقع ٥٪ سنوياً عن الدين الوارد وفى طلب امر الاداء الاول وهو ٢٠٠٦٨ جنيهاً وان من حقه الحصول على تعويض عن تاخير الشركة فى الوفاء به وهذا التعويض يتمثل فى الفوائد القانونية للمبلغ وجعل مبدأ استحقاقها تاريخ رفعه دعوى اثبات الحالة المستعجلة فى يناير ١٩٦٦ - وقد اجابه القاضى المخاصم راعطاه امر الاداء الثانى بالمبلغ - ثم منحه فوائده بواقع ٥٪ دون ان يكون قد طلبها - وفى هذا مخالفة صارخة لابطس قواعد القانون - ذلك ان التعويض لا يمكن ان يعتبر ديناً ثابتاً بالكتابة حال الاداء معين المقدار خالياً من النزاع - كما ان الفوائد لا تستحق الا من تاريخ المطالبة القضائية بها عملاً بالمادة ٢٢٦ من القانون المدنى - ولا يمكن فى اى عقل او منطق ان تستحق برفع الدعوى المستعجلة باثبات الحالة لانها لم تكن وما كان يمكن ان تكون موضعاً لمطالبته بمبلغ معين او بفوائده - وفوق ذلك فانه منحه فضلاً عن المبلغ فوائده بواقع ٥٪ مع ان طالب الامر لم يطلبها .

وحيث انه بعد ان تكشف العوار الصارخ الذى لابس اصدار امرى الاداء - ورفعت عنهما الشركة التظلمين المضمومين . . اللذين حكم فيهما القاضى المخاصم بجلسته ٣١ من مارس ١٩٦٩ بسقوط الحق فى التظلم لرفعه بعد الميعاد - ثم رفعت الشركة الاستئناف رقمى ١٥٩ ، ١٦٠ سنة ١٩٦٩ مدنى مستأنف . . عن الحكمين الصادرين فى التظلمين - ثم قررت بمخاصمة القاضى فى الدعوى الحالية فى ٢٥ سبتمبر ١٩٦٩ - تبين ان يدا عابثة بل آثمة قد امتدت الى ملف امر الاداء الاول . . الذى كان مضموماً كمفردات ملف الاستئناف ١٥٩ لسنة ١٩٦٩ مدنى مستأنف . . والسذى كان متداولاً فى الجلسات - فافقت هذه اليد بتقرير خبير دعوى اثبات الحالة الذى كان

مودعاً ضمن مستندات حافظة طالب الامر نصف فرخ ورق غير مسطر تحرر عليه بالآلة الكاتبة ما سمي « اقرار بالديونية بناء على تقرير الخبير فى الدعوى ١٧٠٣ سنة ١٩٦٦ مستعجل مصر » - ثم جرى نص الاقرار على الوجه التالى :

اتفق الطرف الاول المهندس . . المقيم حالياً بدائرة مركز . . مع الطرف الثانى مدير شركة . . وممثليها القانونى السيد . . بانتهاء الخصومة صلحاً - وتسليم الطرفين تقرير السيد الخبير وان يدفع الطرف الثانى للطرف الاول مبلغ وقدره ٢٠٠٦٨ جنيهاً وذلك قبل حلول شهر سبتمبر ١٩٦٨ ميعاد مغادرة الشركة البلاد وتصفيتها أموالها .

اصبح هذا المبلغ حقاً للطرف الاول دون منازعة من الطرف الثانى او اى من وكلائه .

أصبح النزاع منتهياً ويتعين على الطرفين ترك الدعاوى المرتبطة بهذا المبلغ والتنازل عنها لمجرد الوفاء بالمبلغ المذكور ٢٠٠٦٨ جنيهاً عشرون ألفاً وثمانية وستين جنيهاً وينعقد الاختصاص القضائى بالنسبة لهذا السند لآى محكمة قضائية بداخل الجمهورية العربية المتحدة وبمحاكم ايطاليا - وقد عمل من هذا الاقرار ست صور - ويحرر محضراً بالتصالح بعد الوفاء بالمبلغ لارساله للادارة العامة خارج الجمهورية لتسوية الحساب بالبنوك وفروعها .

ثم نيل هذا الاقرار بتوقيع باللغة الافرنكية وتحت رقم ٨٨١٨ بنفس اللغة وغير معطى له أى تاريخ كما امتدت نفس اليد العابثة بل الآثمة الى اصل طلب الامر الاول ٤٦٨ لسنة ١٩٦٨ المحرر جميعه على الآلة الكاتبة فاضافت بالحبر فى الصحيفة التالية منه بعد بيان مفردات المبالغ التى زعم الطالب انه يداين بها الشركة - وبعد عبارة « هذه الالتزامات جميعها قد اقرها الخصم بصفته امام السيد الخبير الذى انتدبته المحكمة مباشرة المأمورية اضافت عبارة « وبموجب الاقرار المرفق بحافظته » .

وجرى القلم الحبر يخط تحت هذه العبارة - وقد اطلعت المحكمة على العبارة والاقرار بعد

قالنا : انه لم يرد ذكر للاقرار فى حافظة المستندات التى قدمها المدعى عليه الثانى مع طلب استصدار امر الاداء - وجاء وجه الحافظة خاليا من ذكره ضمن بيان المستندات التى انطوت عليها الحافظة - كما انه خلا من توقيع القاضى المخاصم عليه بالنظر كما هو الحال بالنسبة لبقية المستندات والتى وقع عليها بالنظر .

وايضا : ان القاضى المخاصم فى حكمه الذى اصدره فى التظلم ٩٢٦ لسنة ١٩٦٨ جزئى . . عن امر الاداء عدد على وجه الحصر المستندات التى ارفقها طالب الامر عند تقديمه تحت ارقام من ١ الى ٧ - ولم يرد فى الحكم اي ذكر للاقرار .

خامسا : ان فى عبارات الاقرار ما يحمل على الاعتقاد انه اصطنع وفسد خصيصا خدمة لموقف القاضى المخاصم فى الدعوى الحالية - ذلك انه جاء فى صدره ان « مدير الشركة وممثلها القانونى بدائرة مركز . . - وذلك لكى يكون ردا على مخالفته الاختصاص المحلى وهو يصدر الامرين - ومع انه من المقطوع به انه لا يوجد اي نشاط للشركة فى . . - كما جاء به ان الاختصاص بالنسبة لهذا السند يكون لاي محكمة قضائية بداخل الجمهورية العربية المتحدة - وذلك لكى يكون ايضا ردا على مخالفته للاختصاص النوعى والمحلى معا - واضيفت ايضا اختصاص محاكم ايطاليا من باب التمويه - كما ورد به ان المبلغ الذى اقرب به الشركة يستند الى تقرير الخبير فى حين ان التقرير لم يتضمن التزام الشركة بهذا المبلغ .

سادسا : ومن المفارقات العجيبة ان المدعى عليه الثانى . . تنصل من هذا الاقرار عندما اكتشفت امر وجوده اثناء نظر الاستئناف ١٥٩ لسنة ١٩٦٠ مدنى مستأنف . . المضمومة - فقر صراحة فى المذكرة المقدمة منه لجلسة ٢٣ من نوفمبر ١٩٦٩ « انه يعلن فى اصرار انه لم يقدم هذه الورقة ولا شأن له بها ولا يعرف عنها شيئا . . » ثم راح بعد ذلك يكيل الاتهام للشركة بانها هى التى اصطنعتها ودستها فى ملف الدعوى - وهو اتهام ظاهر السخف والفساد

ان قضت الظروف للذين اودع باحدهما الاقرار وبالاخر اصل طلب امر الاداء - واقام القاضى المخاصم دفاعه فى الدعوى الحالية فى المرحلة الاولى منها على ان سنده فى اصدار امر الاداء الاول هو الاقرار المذكور وانه كان مقدما مع مستندات الطلب - وانه ينطوي على اقرار الشركة بدين من النقود حال الاداء معين المقدار - وانه بذلك ما كان عليه اي تثريب ان اصدر امر الاداء .

وحيث انه لا يخامر المحكمة ادنى شك فى ان الاقرار المذكور مزور وان العبارة التى اضيفت فى طلب امر الاداء الاول مزورة هى الاخرى - وان القاضى المخاصم والمدعى عليه الثانى هما صاحب المصلحة الوحيدان فى هذا التزوير - وتقيم المحكمة ما رسخ فى عقيدتها على سند من الاعتبارات القاطعة التالية :

اولا : انه لم يرد ذكر للاقرار فى خطاب التنبيه بالوفاء الذى وجهه المدعى عليه الثانى الى الشركة فى ٢٨ من سبتمبر ١٩٦٨ . بل كل ما جاء به ان تقرير الخبير فى الدعوى ١٧٠٣ سنة ١٩٦٦ مستعجل القاهرة قد اثبت له حقوقا قبل الشركة هى المبالغ التى سردها بعد ذلك فى الخطاب .

ثانيا : انه لم يرد اي ذكر للاقرار فى طلب استصدار امر الاداء - بل كل ما جاء به - ان طلبه يركن الى تقرير الخبير والى ان الشركة اقرب بحقه امام الخبير كما يظهر من تقريره - اما العبارة التى اضيفت بالخبير الى الصحيفة الثالثة من الطلب فانها قد اضيفت بعد صدور الامر وبعد الفصل فى التظلم الذى كان قد رفع الى القاضى المخاصم - والدليل القاطع على ذلك ان الشركة كانت قد استخرجت صورة رسمية طبق الاصل من طلب امر الاداء سلمت لها فى ٢٨ من ديسمبر ١٩٦٨ ، تحت رقم ١٤١٦ صور - وجاءت الصورة خالية تماما من هذه العبارة (المستند رقم ١ / من الحافظة المرفقة بطلب المخاصمة) .

ومما يؤكد هذا النظر - وان كان الامر لا يحتاج الى زيادة تأكيد - انه لم يرد ذكر للاقرار فى طلب امر الاداء الثانى الخاص بالفوائد - مع انه من الطبيعى لو كان له وجود لكان يمكن الاستناد اليه فى طلب الفوائد .

الصادرين في التظلمين من امري الاداء وذلك لان القانون خول صراحة للمحكمة في دعوي المخاصمة الاختصاص بالقضاء ببطلان الحكم متى توافر مسوغات المخاصمة - ولعل هذا هو ما حدا بالبعض الى القول بان دعوي المخاصمة طريق طعن غير عادي في الاحكام قرره القانون بقصد حماية المتقاضين من القاضي الذي يخل بواجبه اخلايا جسيما .

وحيث انه بالنسبة لطلب التعويض فانه غير مقبول قانونا ضد المدعى عليه الثاني . . . في نطاق دعوي المخاصمة الراهنة - ذلك ان هذه الدعوي ترفع بإجراءات خاصة الى هيئة قضائية خاصة ضد رجل القضاء او النيابة لاسباب خاصة محددة عما يقع منهما اثناء عملهما - والمسئولية فيها مسئولية خاصة - وقرر القانون عند الحكم فيها بصحتها ان تقضى بالتعويض ضد القاضي فقط - والحكم الصادر فيها لا يستأنف وانما يجوز الطعن فيه امام محكمة النقض وفقا للمادة ٥٠٠ من قانون المرافعات - ولذلك فانها بهذه الاوضاع المتميزة لا تتسع لدعوي المسئولية ضد المدعى عليه الثاني والتي تقوم على انه اساء حق التقاضي وتكذب طريقه السوي وارتكب خطأ في هذا الشأن مما يجعله مسئولا طبقا للقواعد العامة في المسئولية المدنية المنصوص عنها في المواد ١٦٣ وما بعدها من القانون المدني - وترفع الدعوي بشأنها امام المحاكم العادية وفقا للاحكام الخاصة برفع الدعاوي العادية ومن اجل ذلك يتعين الحكم بعدم قبول طلب التعويض ضده - اما بالنسبة لهذا الطلب ضد المدعى عليه الاول (القاضي المخاصم) فانه من حيث البدء يقوم على اساس قويم من القانون والواقع - وذلك ان المادة ٤٩٩ من قانون المرافعات تنص على وجوب الحكم على القاضي بالتعويضات والمصاريف اذا قضى ضده بصحة المخاصمة ولا مراة في انه اصابت الشركة اضرار مادية وادبية عديدة سببه ما حدث من القاضي المخاصم - تتمثل فيما تكبدته من نفقات على القضية الحالية والقضايا التي تفرعت وترتبت على امري الاداء - والرسوم التي دفعتها فيها ولاستخراج صور رسمية للمستندات من جهات عديدة - وتشهد المستندات

أريد به ابعاد الشبهات التي تمسك بتلابيب القاضي المخاصم بشأنه .

وحيث انه يبين يقينا مما تقدم جميعه - كما سلف القول ان القاضي المخاصم قد ارتكب خطأ مهنيا جسيما عند اصداره امري الاداء بلغ من جسامته حدا لا يعلوا خطأ ويكاد ان يصل الى حد العثر لولا ان الحدود تدرا بالشبهات-ويتمثل هذا الخطأ في جهله الصارخ بالمبادئ الاساسية للقانون واهماله الذي بلغ حد الاستهتار في تحري وفحص المستندات التي كانت مطروحة أمامه وهو يصدر امري الاداء - كما انه حين افتضح ما شاب تصرفاته من عوار حاول والمدعى عليه الثاني تغطية موقفه فترديا فيما هو اسوأ وارتكبا من التصرفات الخاطئة التي ما كان يجب ان يسهم او يشارك فيها رجل العدالة - وعلى ذلك يتعين الحكم بصحة المخاصمة وذلك عملا بالمادة ٤٩٩ من قانون المرافعات - ولئن كانت الشركة لم تطلب صراحة في طلباتها الختامية الحكم بصحة المخاصمة - الا ان دفاعها يتضمن هذا الطلب ودعواها قائمة عليه - كما ان طلبها التعويض وبطالان امري الاداء مترتب حتما وبطريق الجزم على الحكم بصحة المخاصمة .

وحيث انه يترتب على صحة المخاصمة الحكم على القاضي المخاصم بالتعويضات والمصاريف وببطلان تصرفه - ولكن لا يحكم بالبطلان الا بعد اعلان الخصم الاخر الذي كان طرفا في الدعوي لابداء اقواله - وذلك كله وفقا للمادة ٤٩٩ من قانون المرافعات وقد قامت الشركة باعلانه كما سلف البيان ووجهت له وللقاضي المخاصم طلب التعويض الذي قدرته بمبلغ خمسة وعشرين الفا من الجنيهات على سبيل التضامن بينهما . وطلب بطلان امري الاداء - وقد قعدا عن ابداء اي دفاع بشأن هذين الطلبين .

وحيث انه عن طلب بطلان امري الاداء فانه وقد بان مما سلف انهما صدرا على غير مقتضى القانون وبالمخالفة الصارخة لاحكام المواد ٨٥١ و ٨٥٢ و ٨٥٣ من قانون المرافعات السابق فانه يتعين الحكم ببطلانهما عملا بالمادة ٤٩٩ من قانون المرافعات وان حق المحكمة في القضاء بالبطلان ثابت رغم عدم الحكم حتى الان في الاستئنافين المضمومين المرفوعين عن الحكمين

أكد انه كان قد اجراء فى الشكوى سئل فيه المحامى - واضاف بان الشكوى والتحقيق وصلاه من مجهول فى يوم ١٥ من ديسمبر ١٩٧١ - وطلب فى نهايته طلبه الحكم اصليا برفض دعوى الخصامة واحتياطيا فتح باب المرافعة حتى يستكمل دفاعه .

وحيث ان المحكمة تلتفت عن هذا الطلب ومرفقاته - لانه قدم بعد الاجل الممنوح للقاضى المخاصم لتقديم مذكرات بعد حجز الدعوى للحكم فى ٢٣ من اكتوبر ١٩٧١ مع التصريح بتقديم مذكرات فى اربعة اسابيع مناصفة - ومن الجلى ان القاضى المخاصم استهدف من طلبه تعطيل الفصل فى الدعوى - وهو موقف اتخذته منذ رفعها على ما هو واضح من الاوراق .

لهذه الاسباب

حكمت المحكمة :

اولا : بصحة مخاصمة القاضى . . المقامة ضده من شركة . . .

ثانيا : بطلان امرى الاداء رقم ٤٦٨ ، ٤٦٩ لسنة ١٩٦٨ مدنى جزئى مركز . . الصادرين من القاضى المخاصم فى ٤ من نوفمبر ١٩٦٨ لصالح . . ضد الشركة المذكورة .

ثالثا : بالزام القاضى المخاصم بان يدفع لشركة . . مبلغ ٢٠٠٠ الفى جنيه على سبيل التعويض - وبعدم قبول طلب التعويض ضد . . .

رابعا : بالزام القاضى المخاصم مصاريف طلب الخصامة - والمصاريف المناسبة لطلب التعويض ومبلغ ثلاثين جنيها مقابل اتعاب المحاماه - بالزامه والمدعى عليه الثانى . . مناصفة فيما هما مصاريف طلب بطلان امرى الاداء ومبلغ ترين جنيها مقابل اتعاب المحاماه .

استئناف رقم ٦٧ سنة ٢ ق مدنى (مخاصمة) رئاسة وعضوية السادة المستشارين عبد الله بباوى ملب و بهجت ابراهيم طعيمة ومحمد عبد العزيز عبد النبي .

المق طويت عليها المحافظة ، المقدمة من الشركة . . .

كما وتدل الايصالات المودعة بنفس الحافظة والتي بلغ عددها اربعين ايصالا على ان الشركة تكلفت مبلغ ٥١١ جنيه اجور انتقال لوكلائها بين القاهرة وشبين الكوم لباشرة الاجراءات القضائية ولحضور الجلسات - وفوق ذلك فقد اساء تصرف القاضى المخاصم الى سمعتها الادبية باعتبارها شركة عالمية فى استصلاح الاراضى - وتري المحكمة لذلك كله ان تقدر التعويض الجابر لهذه الاضرار جميعا بمبلغ ٢٠٠٠ الفى جنيه تقضى بها ضد القاضى المخاصم وحده .

وحيث انه عن المصاريف فان القاضى المخاصم يلتزم بمفرده بمصاريف طلب الخصامة كاملة - وبالمصاريف المناسبة لطلب التعويض - ويلزم مع المدعى عليه الثانى مناصفة لكل منهما بمصاريف طلب بطلان امرى الاداء - ويدخل فى حساب المصاريف مقابل اتعاب المحاماه - وذلك كله وفقا للمواد ١٨٤ ، ١٨٦ ، ١/٤٩٩ من قانون المرافعات .

وحيث انه مما يجدر التنويه عنه ان النيابة حضرت فى الدعوى - وحضورها فيها جوازي طبقا للمادة ٨٩/٤ من قانون المرافعات - ولكنها لم تتدخل فيها ولم تطلب منها المحكمة التدخل بالتطبيق للمادة ٩٠ من قانون المرافعات - ولذلك فانه لم يكن ثمة مبرر لسماع اقوالها وذلك وفقا للمادة ٤٩٧ من ذات القانون التى تنص على انه اذا تدخلت النيابة فى دعوى الخصامة فان على المحكمة ان تسمع اقوالها قبل ان تحكم فيها .

وحيث ان القاضى المخاصم قدم فى ١٨ من ديسمبر ١٩٧١ طلبا مؤرخا فى ١٥ من ديسمبر ١٩٧١ ارفق به مظروفا اصفر قال بانه يحتوى على خطاب من مجهول وشكوى كانت قد قدمت اليه من محامى الشركة اثناء نظر التظلم فى امرى الاداء وعلى تحقيق

قضاء المحاكم الكلية

(أحوال شخصية)

٨٦

٢١ أبريل ١٩٦٩

محكمة القاهرة الكلية

٤ - وثيقة الزواج من الأوراق الرسمية ،
والبيانات عن الأمور التي وقعت من ذوى الشأن
في حضوره وفي حدود مهمته فأكثرها يتعلق
بموضوع الورقة التي قام بتوثيقها ومن بينها
صفات المتعاقدين ، وما يقرانه في هذا الصدد
أمام الموثق من البيانات التي وقعت بعد أن أدركها
الموثق بالسمع أو البصر تكون لها حجية في
الاثبات الى أن يطعن فيها بالتزوير .

أما الأمور التي وقعت من ذوى الشأن فلا بد
لكي تثبت لها الحجية أن تكون في حدود مهمة
الموثق ، فإذا خرجت عن هذه الحدود فلا يكون
لها حجية لأنها لا تدخل في مهمة الموثق . وكذلك
ما يثبتته الموثق باعتباره وارداً على لسان ذوى
الشأن من بيانات ، فلا تصل الحجية فيه الى حد
الطعن بالتزوير ، بل يعتبر ما ورد من ذلك صحيحاً
في ذاته الى أن يثبت صاحب المصلحة عكسه
بالطرق المقررة في قواعد الاثبات .

المحكمة :

.. وحيث انه يتعين البحث اولا فيما اذا كان
يشترط للقضاء بالنشوز رفع دعوى اصلية اي
دعوى طاعة لاثبات ذلك ام يكفى الدفع بالنشوز
فى دعوى قائمة ؟ ان السبب فى وجوب نفقة
الزوجة هو العقد الصحيح بشرط وجود الاحتباس
او الاستعداد له ، فاذا لم يتحقق الاحتباس
ولا الاستعداد له وهو الطاعة ، فاذا رفعت الامر
للقضاء طالب بالنفقة فلا بد أن تثبت السبب والشرط
فاذا حدث نزاع من احدهما بانكاره فلا بد ان
تثبتته فاذا انكر الزوجية فعليها ان تثبتها ويجب
ايضا ان تثبت الطاعة اذا انكرها فاذا قال انها
ناشز عليها ان تثبت انها تعيش معه او انها
خارجة عن بيته لسبب شرعى ولا صحة لما ذهب
اليه البعض من ان الزوج اذا دفع بالنشوز فلا
يسمع دفعه الا اذا كان قد حكم له بالطاعة ولم
تنفذ الزوجة الحكم لان هذا المنهاج لا يتفق مع

(ا) نشوز : دعوى اصلية . دعوى طاعة . دفع
بالنشوز فى دعوى قائمة . نفقة ، احتباس ، استعداد له .
(ب) نفقة عدة : نشوز
(ج) دعوى نفقة : دعوى طاعة ، نشوز ، شرط
المطالبة به قضائيا .
(د) وثيقة زواج : ورقة رسمية .
المبادئ القانونية :

١ - اقرار وكيل الزوجة امام المأذون الموثق
بعقد الزواج بأن الزوجة خالية المهنة ، يدل على
سبق الاتفاق بينهما على ترك الزوجة لعملها ،
وتكون الزوجة حين لم توافقه بعد ذلك على هذا
الامر فى حالة نشوز يسقط نفقتها .

٢ - لا حق للزوجة فى نفقة عدة ، اذا كانت
الفرقة بسبب عصيانها ، ونشوزها ، فلا يثبت
لها لذلك اي حق فى النفقة لأنها انتهت الزوجية
بمعصيتها اذ أقرت باحترافها فى فترة العدة ولم
تلزم القرار فى البيت الذى هو من آثار حق
الطاعة فى الزواج الصحيح .

٣ - لا صحة لما ذهب اليه البعض من أن
الزوج اذا دفع بالنشوز فلا يسمع دفعه الا اذا كان
قد حكم له بالطاعة ، ولم تنفذ الزوجة الحكم لأن
شرط الاستحقاق للنفقة هو الطاعة ، فالطاعة
جزء من دعواها لا بد أن تثبتها بأن تثبت أن
خروجها من المنزل بحق شرعى ، ويكون حينئذ
الدفع بالنشوز واجب النظر فى دعوى النفقة
لأنه لو صدق لهدم أصل وجوب النفقة ، ولأن حق
الطاعة لا يثبت بحكم القضاء بل يثبت بحكم
الشرع شرطا لوجوب النفقة . والقول بغير
ذلك يؤدي الى فصل حكم النفقة عن حكم
الطاعة .

وعللوا بان خروج القابلة او المغسلة انما هو لغرض الكفاية والخروج للفروض الكفائية خروج بحق شرعى وقد خالف ذلك صاحب البحر وقال انها لا تخرج الا باذنه وتسقط نفقتها اذا خرجت محترفة بغير اذنه لان حق الاقامة فى المنزل فرض عينى والخروج للتغسيل او القبالة فرض كفائى والفرض العينى مقدم على الفرض الكفائى ويستخلص من ذلك انها ان خرجت للفروض الكفائية كالتدريس للبنات والطب ونحو ذلك لا تحتاج الى الاذن اما ان خرجت لغير الفروض الكفائية فانها تحتاج الى اذن منه .

اما النفقة فظاهر كتب الفقه انها لا تجب الا ان كان توليها الحرفة بغير اذنه وفرق بين الخروج والنفقة فان النفقة جزاء الاحتباس وهو لا يتحقق وتو كان الخروج لغرض اما كون الخروج معصية او طاعة فامر آخر وذلك لان الاحتباس فى هذه الحالة انما هو احتباس ناقص فله طلبه كاملا ، فان امتنعت فهي ناشزة اما اذا رضى الزوج بهذه الحال فقد رضى بالاحتباس الناقص فتجب النفقة . لان الاحتباس الذي تجب بسببه النفقة هو الاحتباس الذي يمنعها من كسب المال بنفسها والمحترفات لا يتحقق مهنة ذلك وان رضى الزوج بذلك الاحتباس الناقص فهو مأخوذ بالرضا فى مدة الرضا .

وحيث ان المستأنف ضده قد دفع بنشوز المستأنفة واستند فى هذا الدفع الى ما هو ثابت بوثيقة الزواج من انها خالية المهنة مما يؤكد اتفاقه السابق معها قبل الزواج على ضرورة تركها عملها كمدرسة كما استند فى هذا الشأن كذلك الى ما قرره شهوده بينما ذهبت المستأنفة والنيابة الى القول بعدم وجود اتفاق سابق بين الطرفين على ترك الزوجة عملها وان ما اثبتته المأذون فى وثيقة الزواج من انها خالية المهنة ففضلا عن ان وثيقة الزواج لم تعد لاثبات عمل الزوجة فانه امر يحتمل قيام المأذون بتحريره من تلقاء نفسه كما انه لا قيمة له فى اثبات المنشوز يضاف الى ذلك ان اقوال شهود المستأنف ضده لا تقطع فى حصول المنشوز المدعى به . . .

وترى المحكمة باديء ذي بدء ببحث ما اثبت بوثيقة الزواج من ان الزوجة خالية المهنة فى

الفقه ولا مع المصلحة اما عدم اتفاقه مع الفقه فلان شرط الاستحقاق للنفقة هو الطاعة . فالطاعة جزء من دعواها لا بد ان تثبت بان تثبت ان خروجها من المنزل بحق شرعى ويكون حينئذ الدفع بالنشوز واجب النظر فى دعوى النفقة لانه لو صدق لهدم اصل وجوب النفقة فهو بلا شك جزء جوهرى فى دعوى النفقة ولان حق الطاعة لا يثبت بحكم القضاء بل يثبت بحكم الشرع شرطا لوجوب النفقة فاذا حكم من غير توافر الشرط فالحكم لا يقره الفقه ولا المنطق - واما عن عدم المصلحة فيه فلان القول بغير ذلك يؤدي الى فصل حكم النفقة عن حكم الطاعة فاذا حكم على شخص بالنفقة ذهب واستصدر حكما بالطاعة ولكى يثبت نشوزها يحاول تنفيذ الحكم بقوة الشرطة متتبعا لها فى المنزل حتى اذا تبين انها لم تنفذه بقوة الشرطة تقدم بالمحاضر ليسقط الفروض وهذا الامر بلا شك لا يتفق مع الشرع ومع الحياة الزوجية - لكل ذلك ترى المحكمة خلافا لما ذهبت اليه المستأنفة ان الدفع بالنشوز يجوز ابدائه فى دعوى النفقة لانه مبرر شرعى لسقوط النفقة كجزاء قوات الاحتباس بسبب من جانب الزوجة ولكن يشترط لذلك ان يقوم على النشوز الدليل المقنع بحصوله بكافة مقوماته .

وحيث انه بالنسبة للزوجة المحترفة فلا نفقة لها اذا طلب منها القرار فى البيت فلم تجب طلب الزوج وقد قام الخلاف بين الفقهاء فى شأن ذلك . ففى الدر والمتجيبى انه لا نفقة لها وقد جاء فى الدر لو سلمت نفسها فى الليل دون النهار او عكسه فلا نفقة لها لنقص التسليم ، وقال فى النهر وفيه نظر وواجبها لانها معذورة ورجح ابن عابدين عدم وجوب النفقة ان نهاها عن حرفتها فامتنعت وينقل ذلك عن صاحب البحر ويقول عن البحر ان له ان يمنعها عن الغزل وعن كل عمل ولو قابلة . . وانت خبير بانه اذا كان له منعها من ذلك فان عصته وخرجت بلا اذنه كانت ناشزة وان لم يمنعها لم تكن ناشزة ويلاحظ ان رضاه باحترافها وقتا ما لا يمنع عدم رضاه فى غيره وجاء فى فتح القدير ما نصه :

وفى مجموع الغوازل فان كانت قابلة او غسالة « أى تغسل الموتى » او كان لها حق على آخر أو آخر عليها حق تخرج بالاذن وبغير الاذن

حين انها كانت تعمل بالقدريس وقت عقد الزواج للوقوف على مدى حجية هذا البيان في صدد الدعوي الماثلة .

من المسلم به ان وثيقة الزواج من الاوراق الرسمية لان تحريرها موكول للمأذون المختص غير ان كل بيان يدرج بها ليس محلا لتغيير الحقيقة المتعاقب عليها من بيانات ما هو أساس لازم اثباته كعنصر من عناصر الوثيقة من ذلك شخصية الزوجين والوكالة عنهما وصدر صيغة عقد الزواج من ايجاب وقبول والقرارات المتعلقة بخلو الزوجين من موانع الزواج والايضاحات الخاصة بمقدار الصداق وقبضه فهذه البيانات أساسية في العقد بل هي بيانات ضرورية فيه ولا يصح اثبات عكسها الا بالطعن عليه بالتزوير فاذا وقع التبديل فيها اثناء تحرير الوظيفة كان تزويرا معنويا في ورقة رسمية اما الصفات او المزايا فلا اهمية لذكرها او عدم ذكرها في عقد الزواج واذا غيرت الحقيقة فيها بعد هذا التغيير من نوع الكذب الذي لا عقاب عليه كان يصف الزوج نفسه بانه من ذوي الاملاك او انه مدرس ... الخ . فلا يعتبر انه ارتكب تزويرا اذا كانت شخصيته وتوقيعه حقيقيين . لان هذه البيانات لا تأثير لها على كيان العقد وصحته وكذلك وصف الأوجه من حيث عملها أو البكارة أو سلامتها من العيوب فالعقد صحيح رغم الكذب في هذه الاوصاف فلا تأثير لها على صحة العقد ولا تزوير في الكذب الذي يشوبها - تلك هي احكام السبب في العقاب اذا ما حصل ثمة تزوير في البيانات الواردة بقسمة عقد الزواج اما من حيث حجية تلك البيانات الواردة بقسمة عقد الزواج فلا شك ان لها حجية في الاثبات باعتبارها ورقة رسمية حتى يطعن فيها بالتزوير ، وذلك فيما دون فيها من امور قام بها الموثق في حدود مهمته او وقعت من ذوي الشأن في حضوره فهناك طائفتان من البيانات لها هذه الحجية ، بيانات من الامور التي قام بها الموثق في حدود مهمته وبيانات عن امور وقعت من ذوي الشأن في حضوره ، اما الامور التي قام بها الموثق في حدود مهمته فهي كثيرة كتاكده من شخصية المتعاقدين واهليتهما ورضائهما والبيانات العامة التي اثبتها في

الورقة ، وهي التاريخ واسم الموثق ... الخ . .

اما البيانات عن الامور التي وقعت من ذوي الشأن في حضوره وفي حدود مهمته فاكثرها يتعلق بموضوع الورقة التي قام بتوثيقها ومن بينها صفات المتعاقدين وما يقرر انه في هذا الصدد امام الموثق وهي من البيانات التي وقعت بعد ان ادركها الموثق بالسمع أو البصر فتكون لها حجية في الاثبات الى ان يطعن فيها بالتزوير . وسواء كانت البيانات متعلقة بالامور التي قام بها الموثق . . او بالامر التي وقعت من ذوي الشأن فلا بد ان تثبت لها هذه الحجية ان تكون في حدود مهمة الموثق فاذا خرجت عن هذه الحدود كان اثبت الموثق ان اصحاب الشأن اقارب او اجانب فلا تكون لهذه البيانات حجية لانها لا تدخل في مهمة الموثق اما ما يثبته الموثق في الورقة الرسمية باعتباره واردا على لسان ذوي الشأن من بيانات فلا تصل الحجية فيه الى حد الطعن بالتزوير بل يعتبر ما ورد من ذلك صحيحا في ذاته الى ان يثبت صاحب المصلحة عكسه بالطرق المقررة في قواعد الاثبات . .

ويبين من ذلك ان ما يقرره ذوي الشأن في الورقة الرسمية من حيث أسماءهم وحقيقة القابهم وصناعاتهم ومحال اقامتهم له ناحيتان .

واقعة التقرير ولها حجية حتى الطعن بالتزوير لان انكارها يمس امانة الموثق وصحة التقرير في ذاته اي صحة الاسماء والالقاب والصناعات ومحال الاقامة وهذه يكفى فيها اثبات العكس لا الانكار في هذا كله لا يمس امانة الموثق ان لا يكتب الا ما قرره هؤلاء على عهدتهم صادقين كانوا او كاذبين . .

ثم ان البيانات الخاصة بموضوع الورقة الرسمية لها ايضا ناحيتان واقعة التقرير اي ان اصحاب الشأن قرروا امام الموثق كذا وكذا وهذه لها حجية على حد الطعن بالتزوير ثم صحة التقرير في ذاته وهذه يجوز انكارها واثبات العكس لان ذلك لا يمس امانة المنطق .

وتخلص المحكمة من ذلك ان وثيقة الزواج وان كانت لم تعد اساسا لاثبات وظيفة وعمل الزوجين الا انها تحوي بيانا في هذا الصدد يقوم المأذون باثباته بناء على تقرير ذوي الشأن فالذي لا شك

فيه اذن ان المأذون لا يثبت هذا البيان من عندياته ولا من تلقاء نفسه بل يثبت بعد سماع اقوال الطرفين .

ومن ثم يكون ما اثبته المأذون من ان المستأنفة خالية العمل قد جاء بعد سماع اقوال وكيلها في هذا الصدد فيكون لهذا البيان حجية من حيث واقعة التقرير به ما دام انه لم يحصل طعن بالتزوير فيه .

اما صحة هذا البيان من عدمه فامر آخر يجوز اثبات عكسه بكافة الطرق على نحو ما قدمناه .

ومن ثم تنتهي المحكمة من هذا النظر الى ان البيان الذي اثبته وكيلها بخصوص خلو الزوجة من المهنة قد جاء بناء على تقرير وكيلها وتعرض المحكمة له في نطاق الدعوي الماثلة بالقدر الذي تستكشف منه مدى خطأ المستأنفة ونشوزها الجرفي لتصل الى الحكم فيها من حيث وجوب النفقة او عدم وجوبها .

وحيث ان الثابت من شهادة شهود المستأنف ضده والتي ترتاح المحكمة لشهادتهم وتطمئن اليها لتناسق اقوالهم وعدم تضاربهم وتناقضها ان سبب الخلاف بين الزوجين هو رغبة الزوج في ترك زوجته لعملها وفقا للاتفاق السابق الذي تم بينهما في هذا الصدد واجراء واصرار الزوجة على رغبتها في الاستمرار في العمل رغم عدم اذن زوجها لها فقد شهدوا جميعا بهذا المعنى .

ولا يقدح في هذا النظر صلة القربى او الجوار التي تربط هؤلاء الشهود بالمستأنف ضده فمن الطبيعي ان يشهد مثل هؤلاء في الدعوي الماثلة ولم تجرح المستأنفة اقوالهم بثمة تجريح جسدي .

فاذا اضعنا الى هذا ما تستنبطه المحكمة من اقرار وكيلها امام المأذون الموثق بعقد الزواج من ان الزوجة خالية المهنة مما يدل على سبق الاتفاق بينهما على ترك الزوجة لعملها لوضح جليا ان ما ذهب اليه المستأنف ضده من سبق اتفائه مع الزوجة على ترك العمل انما هو امر صحيح وتكون المستأنفة حين لم توافقه بعد ذلك على هذا

الامر في حالة نشوز يسقط نفقتها ولا تعول المحكمة في هذا الصدد على ما ذهبت اليه المستأنفة وشاهداها من ان الخلاف بينها وبين زوجها قد حدث بسبب عدم اتفاق المستأنف ضده عليها بعد مضي شهر من الزواج لانه لا يعقل ولا يتفق مع منطق الامور ان تتصدع حياتهما الزوجية بعد شهر من الزواج لهذا السبب بل الاقرب الى العقل ان يحصل الخلاف ويحدث بسبب ما قرره شهود المستأنف ضده من رغبة زوجته العمل والاصرار عليه .

لكل ذلك - تكون ادعاءات المستأنف ضده في محلها ويكون الخطأ في جانب الزوجة التي قدمت على الزواج حقه في الاحتباس فلا نفقة لها .

هذا - وتنوه المحكمة في هذا الصدد بأن المستأنف لا حق لها في نفقة عدة لان الفرقة كانت بسبب معصيتها ونشوزها فلا يثبت لها لذلك اي حق في النفقة لان الزوجية قد انتهت بمعصيتها ان اقرت باحترافها في فترة العدة ولم تلزم القرار في البت الذي هو من آثار حق الطاعة في الزواج الصحيح . . . وكان ذلك بدون اذن زوجها على النحو السابق ايضا كما تشير المحكمة الى ان تحديد محكمة اول درجة لتاريخ الطلاق وانتهاء فترة العدة قد جاء سليما وصحيحا ومتفقا مع القواعد الشرعية فلا يسع المحكمة لذلك كله الا تأييد الحكم المستأنف للاسباب سالفة الذكر وللأسباب الاخرى التي استند اليها .

وحيث انه لما تقدم بتعين رفض الاستئناف موضوعا وتأييد الحكم المستأنف .

وحيث انه عن المصاريف فتلزم بها المستأنفة بعد ان خسرت الدعوى شاملة مقابل التسعاب المحاماة عملا باللائحة الشرعية .

القضية رقم ٧٢٨ سنة ١٩٦٨ رئاسة ومضوية السادة الاساتذة فهدى الرامى رئيس المحكمة وابراهيم نهى رئيس محكمة ومواد محمود خليل القاضى وحضور السيد الاستاذ محمود مولى شرف وكيل النيابة .

الواقعية في قانون العقوبات الاشتراكي

للدكتور مامون محمد سلامة
الأستاذ المساعد بكلية الحقوق بالجامعة الليبية
وجامعة القاهرة

١ - تمهيد :

إذا كان القانون بصفة عامة هو مرآة للقيم الحضارية والثقافية للدولة ، فإن قانون العقوبات تنعكس فيه تلك القيم بشكل أكثر وضوحا وعنفا ، وتتمثل فيه السياسة العامة التي تبغى الدولة تحقيقها . فهو يشكل الحماية الفعالة للقيم والمصالح الاجتماعية نظرا لما تنسم به الجزاءات المقررة فيه من شدة وصرامة تنعكس على البواعث الإرادية الدافعة للسلوك فتردها عن الخروج الى العالم الخارجى في شكل سلوك ضار بالقيم والمصالح محل الحماية . ومن هنا كان الارتباط الوثيق بين السياسة الجنائية فى التجريم والعقاب وبين الأفكار الفلسفية والسياسية التى تقوم عليها الدولة . فالمرشع بوصف كونه معبرا عن القوة السياسية للدولة فى جوانبها المتعددة يملأ إرادته من طريق التشريع الجنائى الذى بواسطته يضمن حماية أكثر فاعلية للمصالح المتعددة وبواسطته يحقق الأهداف التى يراها صالحة لتطوير المجتمع نحو التقدم المنشود .

وإذا كانت هذه هى حقيقة السياسة الجنائية فى التشريعات المختلفة ، فقد ظهرت فى محيط الفقه الجنائى الكثير من التيارات والاتجاهات الفقهية التى تقف وراءها مذاهب سياسية واجتماعية معينة . وكان من بين هذه الاتجاهات الاتجاه الاشتراكي فى قانون العقوبات .

غير أن الاتجاه الاشتراكي فى قانون العقوبات حمل بدوره بين طياته اتجاهات مختلفة فى محيطه بل متباينة . كما أن مفهومه تطور هو الآخر بتطور مفاهيم الاشتراكية من مجتمع لمجتمع ومن دولة لأخرى .

٢ - قانون العقوبات الاشتراكي وتعارضه مع المنهج الشكلى :

لقد ارتبطت نشأة قانون العقوبات الاشتراكي بالأفكار الفلسفية ، التى صاحبت الثورة البولشفية فى روسيا ، المتعلقة بدور القانون فى المجتمع . فإذا كان القانون هو تعبير عن مصالح الطبقة الحاكمة ، فإن القانون الجنائى يجب أن يخدم البروليتاريا فى صراعها مع الطبقات الرجعية . وإذا كان الفكر الماركسى يعبر عن وجهة نظر اقتصادية فإنه فى محيط القانون لابد أن ينهج منهجا واقعيا مناهضا بذلك المنهج الشكلى . والحقيقة هى أن الباحثين ذوي الاتجاه الاشتراكي كانوا أول من ثار على المنهج الشكلى الذى سيطر على جزء كبير من الفقه المعاصر .

وتفصيل ذلك ، هو أن اتباع المنهج الشكلى أو ما يطلق عليه منهج الفن القانونى كائناً منسئولا عن جمود قانون العقوبات وعجزه عن ملاحقة التطورات الاجتماعية . فالتخلفات السياسية التى وقفت وراء الفكر القانونى الحصر ، وكذلك ظهور الوضعية

القانونية فى منتصف القرن الماضى هى التى ساهمت فى خروج هذا المنهج الى حيز الوجود القانونى فى أواخر القرن الماضى . ومن أجل ذلك نجد أن الأسس التى يقوم عليها تتمثل فى الاعتراف فقط بالقانون الوضعى مجردا عن أي اعتبارات أخرى . فالقانون هو القانون الوضعى ولا شيء خلافا . وهو بذلك نظام مغلق ومتكامل باعتباره متضمنا مبادئ متجانسة ومنطقية . وهو من حيث كونه نظاما مغلقا لا يجب أن يدخل فى دراسته أي اعتبارات اجتماعية أو اقتصادية أو سياسية لم ترد صراحة فى نصوصه . أما كونه نظاما كاملا فمؤداه أنه غير ناقص وبالتالي لا يسمح لرجل القانون بأي تفسير يكون من شأنه تكملة أوجه النقص القائمة فى التشريع . ونتيجة لذلك أعطى أنصار هذا المنهج للألفاظ فى التشريع الأهمية البالغة ومهملين كلية روح القاعدة والغاية منها . ومن هنا جاء قصور القانون عن مسايرة متطلبات الحياة الاجتماعية ، وتم الفصل التام بين الضوابط والمعايير القانونية وبين تلك السياسية والاجتماعية والاقتصادية ، وانتهى الأمر بذلك الى عزل القانون عن المجتمع بحيث أصبح عقبة كؤودا فى سبيل التطور وتحقيق الأهداف التى ينشدها . ومن ناحية أخرى ظهر الاسراف فى المنطق المجرى وفى الاستدلال المنطقى بحيث تجسد القانون وأصبح فى واد والمجتمع ومصالحة المتطورة والمتجددة فى واد آخر .

ومن هنا كان من الضروري إعادة النظر فى سلامة هذا المنهج . فقد ظهر فساد الأسس التى قامت عليها مدرسة الفن القانونى . ذلك أن القول بأن القانون هو مجموعة مبادئ منطقية ومتجانسة هو قول لا يستند الى واقع الفعلى . فبالنظر الى أي تشريع كان نجد الكثير من ظواهر عدم المنطقية بحيث يستحيل أضفاء التجانس والتناسق على قواعده ، فالمرجع عند وضعه للقواعد القانونية لا يولى اهتماماته لأقامة نظام منطقي متكامل بقدر ما يوليها لتحقيق أهداف وأغراض معينة عن طريق القاعدة القانونية . فضرورة حماية المصالح الاجتماعية وكذلك مسايرة المشرع لمبادئ العدالة والمساواة ، كثيرا ما تدفعه الى تجنب المنطق فى الصياغة حتى لا يصطدم بالضمير الجمعى ويتعارض مع مصالح المجتمع الأساسية . ولهذا السبب كانت انحرافات المشرع عن المنطق وأسرافه فى الاستثناءات على القواعد هى الأمور العادية والمألوفة فى كل تشريع . والأمثلة على ذلك كثيرة فمثلا ، بينما يبنى المشرع المسؤولية الجنائية على الإرادة الحرة الواعية نجده فى فروض غير قليلة يقيمها على أساس السببية المادية نون بحث فى الإرادة وفى فروض أخرى يفترض هو من جانبه وجود الإرادة كما هو الشأن فى المسؤولية الموضوعية والمفترضة ؛ وبينما يقيم القصد الجنائى على العلم والإرادة نجده ينص فى الوقت ذاته على عدم الاعتداد بالجهل بقانون العقوبات .

هذا من ناحية عدم منطقية القانون بوصف كونها ظاهرة مألوفة بل مستحبة فى كثير من الفروض ، أما من ناحية نقصان القانون وابتعاده عن فكرة الكمال ، فهو أمر لا يحتاج الى تدليل . فالمرجع مهما أوتى من حسن التقدير فلن يستطيع الاخاطة بكل الفروض والصور التى تهدد المصالح المراد حمايتها . فتطور الحياة بطبيعته يفرض تجددًا فى الأشكال والنماذج للتصرفات الجديرة بالتجريم ، ومن جانب آخر يبدو واضحا نقصان القانون فى الكثير من المفاهيم والأفكار غير المحددة التى يستخدمها المشرع للتعبير عن ركن من أركان الجريمة أو عنصر من عناصر السلوك الاجرامى ذاته ، ولن تجدى نفعا فى هذا المجال النظرية الشخصية للتفسير والتى تنادى بوجوب استعادة القاضى لفكر المشرع وقت وضع القاعدة . فهذه النظرية

تقوم على افتراض لا وجود له من الناحية الفعلية . فالمرجع هو فكرة مجردة . وكما عبر البعض بحق أن مشرعا من دم ولحم لا وجود له ، وإنما يخرج القانون في صورة تشريع معبرا عن وجهات نظر واضعيه والتي كثيرا ما تكون متباينة ويصاغ النص بالشكل الذي يوفق بين اتجاهاتهم .

والنتيجة التي يمكن الوصول إليها من العرض السابق لمنهج الفن القانوني ، هي أن المبالغة في أعمال المنطق في المنهج الشكلي أدت به إلى التجريد وإلى عدم تفهم حقيقة الواقع القانوني بحيث أضحي القضاء مجرد آلة لتطبيق القانون يمكن إبداله بأي جهاز إلى آخر .

٣ - ظهور المنهج الواقعي كأساس لقانون العقوبات الاشتراكي :

ونتيجة للانتقادات التي تعرض لها منهج الفن القانوني ، فقد ظهرت في الفقه الجنائي اتجاهات نحو المنهج الواقعي في دراسة قانون العقوبات . وقد ساعد على نموه المدرسة الوضعية التي ظهرت في النصف الثاني من القرن الماضي .

فالقانون بصفة عامة ، والجنائي بصفة خاصة ، ليس مجرد شكل يتخذ ، وإنما هو تعبير عن الواقع الانساني والاجتماعي الذي يكون مضمون القاعدة القانونية . ولذلك فإن تجريد الدارسة القانونية بالبحث الشكلي فقط ، على نمط الرياضيات ، سوف يؤدي بالضرورة إلى فصل الشكل عن المضمون وبالتالي إلى عزل القانون عن المجتمع . فالبحث القانوني ليس للتنبؤ فحسب واستخلاص الأنظمة والمفاهيم العامة له باعتبارها غاية في ذاتها ، وإنما يجب أن يكون التنبؤ بقصد التبسيط والبحث بقصد كشف الخلفيات الاجتماعية والاقتصادية والسياسية التي تقف وراء القاعدة ، فكل قاعدة قانونية هي هادفة . بمعنى أنها ترمى إلى غاية وهدف معين تبغى تحقيقه . وبالتالي ، فلا يمكن فهم القاعدة وتحديد محمولات النص دون فهم وتحديد الغاية المرصودة من أجلها . ولذلك فإن دراسة الغرض من القاعدة يدخل بالتبعية ضمن دراسة القاعدة ذاتها . ومادام الغرض من القاعدة هو ضرورة لفهم مضمونها ، فإن تحديده لا يمكن أن يتم إلا إذا أخذنا في اعتبارنا الواقعة الاجتماعية المنظمة بالقاعدة والتي تكون مضمونها في الوقت ذاته . فإذا كان القانون هو تنظيم للعلاقات الاجتماعية فهو لا يخلقها وإنما ينظمها كما تبدو فعلا في واقعها الاجتماعي . فيأخذها ويضع لها القواعد الخاصة التي يراها محققة لغرض معين ، والذي بالضرورة لابد أن يكون اجتماعيا هو الآخر .

وإذا كان الأمر كذلك ، فإن الواقعة الاجتماعية ، موضوع القاعدة ، وكذلك الغرض منها أو الهدف الذي ترمى إليه ، لا يمكن اعتبارهما عناصر خارجة عنها ، وإنما داخلية في نطاقها . وإذا كان الاعتداد بالواقع الاجتماعي ضروريا بالنسبة لفروع القانون المختلفة ، فهو أساس بالنسبة لقانون العقوبات الذي يدرس الجريمة والمجرم . وهذا يتطلب دراسة الجريمة كواقعة اجتماعية والظروف البيئية والنفسية التي أحاطت ارتكابها بالنسبة للمجرم والسبل المختلفة التي تجعل الجزاء الجنائي يحقق أغراضه ، ومعنى ذلك أن الحقيقة الاجتماعية التي يأخذها الباحث الجنائي في اعتباره تقوم على عناصر ثلاثة هي : الجريمة ، المجرم ، المجتمع ، وذلك كي يتسنى فهم القاعدة الجنائية ووظيفتها الاجتماعية .

غير أنه لا يكفي في دراسة القاعدة الجنائية أن يلمس الباحث الخلفيات الاجتماعية لها ، وإنما يلزم فوق ذلك أن يكون لمقتضيات الحقائق الاجتماعية النقل

الأكبر في تقديراته وما يصل اليه من نتائج . فيجب ان لا يستسلم للمنطق المجرد ، بل عليه أن يراقب النتائج التي وصل اليها ومدى اتساقها مع الواقع الاجتماعي لمعرفة ما اذا كانت تخدم الغرض الذي من أجله وضعت القاعدة ، وما اذا كانت متفقة والمخطوط العامة للنظام القانوني للدولة كشكل ومعنى ذلك أنه يجب رفض جميع النتائج التي لا تتماشى مع تلك الأهداف حتى ولو كانت من الناحية المنطقية سليمة . فالعدالة الجنائية التي تتفق والمنطق وتضر في الوقت ذاته بمصالح المجتمع ، لا تعتبر عدالة حقيقية وانما ، كما قيل بحق ، عدالة خادعة .

وما دمنا قد أخذنا في اعتبارنا الواقع الاجتماعي ، فمعنى ذلك أن القانون ومبادئه العامة يجب أن لا ينظر اليهما بوصف كونهما ظواهر ثابتة . وانما القانون دائما يجب أن يتسم بالحركية لكي يتلاءم ومقتضيات التطور والتقدم . وهنا يبرز خطأ المنهج الشكلي واضحاً ، والذي خيل لانصاره انه في الامكان وضع مبادئ لها قيمة مطلقة صالحة لكل زمان ، على حين أنه قدم لنا فقط مجرد مبادئ وانظمة متفقة فقط والظروف الاجتماعية والسياسية والاقتصادية التي وجدت في اطارها .

وفي محيط تطبيق القاعدة الجنائية من قبل القاضي يخطو المنهج الواقعي خطوات مغايرة لما استقر عليه الأمر في المنهج الشكلي ، وتتفق في الوقت ذاته مع منطق الواقعية .

فمن الثابت أن القانون كثيراً ما يكون ناقصاً بل عاجزاً عن مسايرة التطور الاجتماعي . ورغم ذلك نجد الفقه التقليدي متأثراً بالمنهج الشكلي لا يريد الاعتراف بتلك الحقيقة ويقرر دائماً أن القاضي سوف يجد بالضرورة الضوابط التي تحدد المفاهيم المرنة وأوجه النقص القائمة وذلك اذا ما تعمق بنظره في النظام القانوني .

وعلى الرغم من أن مظاهر النقص في التشريع هي حقيقة واقعية غير منكورة ، فإن الفقه التقليدي لا يعترف للقاضي بمكنة سد هذا النقص باعتبار أن عمل القاضي لا يمكن أن يكون منشئاً .

ولكن إذا كان الفقه التقليدي قد بذل قصاري جهده لعدم منح القاضي أي مكنة ملء الفراغات التشريعية منادياً بمبدأ الفصل بين السلطات ، فقد ظهر قصوره وعجزه عن التمسك بالمبدأ حتى النهاية ، وذلك بصدد المسائل غير التجريبية . فإذا كان القاضي ليس من اختصاصه خلق القانون أو انشاؤه ، فاذ له على الأقل أن يساهم في هذا الانشاء بتطوير القاعدة القانونية بما يتلاءم وتطور الحقائق الاجتماعية التي تتضمنها القاعدة القانونية .

ولكن هل يجوز للقاضي أن يلجأ الى القياس لتكملة النقص التشريعي ؟

أن الشكل الذي ظهر به مبدأ الشرعية في الفقه التقليدي ونصت عليه بعض التشريعات صراحة ، يسمح بنوع من القياس ولا يسمح بنوع آخر منه . فالقياس الجائز في محيط قانون العقوبات هو ما يطلق بالقياس لمصلحة المتهم ، أي الذي يحد من تدخل الدولة بالعقاب . ولذلك فالمستقر عليه ، فقها وقضاء ، هو اجازة القياس في محيط اسباب الاباحة وموانع المسئولية والعقاب .

أما النوع الثاني من القياس فهو المتعلق بالتجريم والعقاب ؛ والمتمسكون بمبدأ الشرعية في مفهومها التقليدي يعارضون فيه بشدة ويرون في ذلك خرقاً للمبدأ وانتهاكاً للحرية الفردية .

وهذا القول الذى سيطر على أذهان الغالبية فى الفقه التقليدي والمعاصر يحتاج الى إعادة نظر على ضوء التغييرات الاجتماعية والاقتصادية والسياسية للمجتمعات . فالنقص التشريعى وقصور التشريع ، بصفة عامة ، عن ملاحقة التطور السريع للمجتمع ، يتطلب ، من وجهة نظر المنهج الواقعى ، إعادة تقييم للاعتبارات التى دفعت الكثيرين الى المغالاة فى التمسك به .

٤ - الاشتراكية الوطنية فى ألمانيا النازية والسياسة الجنائية :

وإذا كان المنهج الواقعى هو منطق المدرسة الوضعية ، فقد تلقفته التشريعات التى تأثرت كثيرا بتلك المدرسة ، خاصة فى النصف الأول من القرن الحالى . وكان أول من تبناه من الفقهاء هم أولئك ذوى الفكر السياسى الاشتراكية .

ومع ذلك فقد أثر هذا المنهج فى نظامين على طرفى نقيض هما الاشتراكية الوطنية فى ألمانيا والشيوعية فى الدول التى أخذت بها ، وإن جمع بينهما مصدر واحد هو المدرسة الوضعية .

فالفكر القانونى الذى ساد ألمانيا النازية ، متأثرا بالمدرسة الوضعية ومنهجها الواقعى ، يقوم على أساس أن الفرد هو ملك للدولة كلية . بمعنى أنه خارج النطاق الذى تمنحه الدولة لا يمثل الفرد أى قيمة قانونية أو اجتماعية . فليس للفرد أى حقوق طبيعية فى الحرية يمكنه الاحتجاج بها فى مواجهة الدولة . فهو يتمتع فقط بتلك الحقوق التى تمنحها له وتعترف له بها . وما تمنحه الدولة للفرد لا يعتبر حقا بالمعنى الدقيق وإنما له مقومات الواجب الذى يباشر لمصلحتها . والفرد فى مباشرته لهذا الواجب لا يكفى اتيانه أفعالا لا تمثل فى ماديتها صالحا للدولة ، وإنما يلزم أن توجد أيضا الإرادة التى تهدف الى تلك الغاية ، أى الإرادة المخلصة . ولما كانت الدولة ، وفقا للفكر الوضعى ، هى مستودع الأخلاق العامة ، فلا مجال للاعتراف بمبادئ أخلاقية خلاف تلك المدرجة فى قوانينها ولذلك فإن القوانين تكون ملزمة أيضا من الناحية الأخلاقية باعتبارها تجسيدا لمبادئها .

وما دام الأمر كذلك ، فإن الجريمة من حيث مضمونها لا تمثل اعتداء على المصالح المحمية بالنصوص التجريبية بقدر ما هى مخالفة لواجب اخلاص الفرد للدولة . ومن هنا كان التركيز على الركن المعنوى للجريمة المتمثل فى الإرادة الآثمة . ولم يعد هذا الركن يمثل العلاقة النفسية بين الفاعل والسلوك الذى حققه ، وإنما يتمثل فى تقييم الإرادة ، وهل هى محل لوم من قبل المشرع من عدمه . فالانئاب هو المكون للركن المعنوى ، أما القصد الجنائى والخطأ غير العمدى فهما عناصر نفسية للسلوك الاجرامى ذاته . ويترتب على ما سبق أيضا ، أن ضابط التجريم هو الإرادة غير المخلصة وليس السلوك . وكل ما للسلوك من قيمة هو فقط فى إثبات الإرادة محل التجريم . ومعنى ذلك أن فاعلية السلوك من حيث الاضرار أو الخطورة لا قيمة لها فى التجريم طالما أنه كاف بذاته للتعبير عن الإرادة المخالفة . ولذلك فإن الجريمة المستحيلة تستوجب العقاب رغم استحالة تحقق النتيجة . كذلك فإن التفرقة بين الجريمة التامة والشروع تغدو معدومة القيمة .

وتفاديا للنتائج غير المرضية التى يمكن أن يؤدي إليها مثل هذا الفكر القانونى ، فقد وضع أنصار هذا للتجريم متعلقا بالإرادة ، وذلك بتطلب العلم بعدم مشروعية الفعل . بمعنى أن الإرادة تكون غير مستوجبة للوم المشرع كلما كان الجانى لا يعلم

بالواجب المفروض عليه أو كان لا يعلم بصفة السلوك غير الاجتماعية في الأحوال التي لا يعتد فيها المشرع بالجهل بقانون العقوبات .

وإذا كان مبدأ الشرعية في الفقه التقليدي مؤسسا على فكرة العدالة المستمدة من القانون الطبيعي ، فإن الشرعية في الفكر موضوع البحث تؤسس على العدالة الواقعية والتي مناطها الضرورة الاجتماعية . فالعدالة الجنائية والضرورة الاجتماعية هما وجهان لعملة واحدة وترتبطان على ذلك ، فإن القاضي حينما يطبق القانون ويفسره ، عليه الالتزام بالضرورات الاجتماعية ولا يتقيد في هذا السبيل بأي قيد كان ولو أدى به الأمر الى اعمال القياس أو الى تطبيق القانون على وقائع لم تحدث في ظله ، ولو كان ضارا بالمتهم .

وفي مجال العقوبة ، فإنها تجد تبريرها في كونها وسيلة لحرمان الفرد من وضعه الاجتماعي والقانوني الممنوح له من الدولة ، وأيضا بوصف كونها وسيلة لتنقية المجتمع من العناصر المثلثة لارادات غير مخلصة لأهداف الدولة . ولذلك فهي لا تهدف أساسا الى الوقاية الخاصة المتمثلة في اصلاح الجاني وتأهيله ، وانما الى الوقاية العامة للمجتمع بعزل الجناة الخطرين على مصالحه وأهدافه . كما ان الزجر والردع الخاص يمثل أهمية ثانوية باعتباره يدور أساسا حول فكرة العدالة في المفهوم الشكلي لها المستند الى الفكر الطبيعي ولا يتناسب مع العدالة المؤسسة على الضرورة الاجتماعية . والى جانب العقوبة في مفهومها السابق ، هناك التدابير الاحترازية التي تطبق حيث لا يمكن توقيع العقوبة ، أي بالنسبة للأشخاص الخطرين ذوي الخطورة الاجتماعية ، والذين لا تسمح ظروفهم النفسية أو العقلية بالاعتداد بإرادتهم المخالفة وبالتالي الآثمة .

٥ - قانون العقوبات الاشتراكية والفكر التقدمي في روسيا :

تأثر بالمنهج الواقعي والمدرسة الوضعية أيضا الفكر القانوني في روسيا اثر الثورة البولشفية . وقد ارتبط اصطلاح قانون العقوبات الاشتراكي بالسياسة الجنائية التي انتهجها قانون العقوبات الروسي عقب الثورة ابتداء من المبادئ التي وضعت عام ١٩٢٢ حتى القانون الاخير الذي عمل به ابتداء من اول يناير ١٩٦١ والتعديلات اللاحقة في ٢٥ من يوليو ١٩٦٢ و ٦ من مايو ١٩٦٣ . وقد اطلق على الاتجاه الجنائي الذي نحن بصدد الاتجاه التقدمي . فقانون العقوبات يجد مبرراته في كونه وسيلة لحماية الجماعة في مصالحها المتطورة والمتجددة . ولذلك فإن مبدأ الشرعية بصورته التي نادي بها الفقه التقليدي المحافظ ، لا بد أن تحول دون قيام القانون بوظيفته الأساسية فأساس التجريم ليس في النص التشريعي وإنما في الخطورة الاجتماعية. للفعل على المصالح الاجتماعية والاقتصادية والسياسية للجماعة . ومن أجل ذلك يجب على القاضي أن لا يقف مكتوف اليدين أمام الفعل المتسم بالخطورة الاجتماعية دون أن يتدرج تحت نص تجريمي ، وإنما عليه أن يعمل القياس حتى يحقق الحماية الفعالة المنوطة بقانون العقوبات . ومن ناحية أخرى ، يتعين الاعتداد بالخطورة الاجتماعية للفاعل . ذلك أن الخطورة الاجتماعية للفعل هي تعبير عن الشخصية الاجرامية للفاعل . وعليه يكفي لقيام الجريمة تحقيق سلوك خطر على المصالح محل الحماية أما لخطورته الفعلية وأما لخطورة مرتكبه ، حتى ولو لم يكن هناك ضرر فعلي قد تحقق . وترتبطا على ذلك فإن السياسة التجريبية يجب أن تركز على جرائم السلوك المجرد التي تتمثل فيها النتيجة القانونية في شكل خطر حكومي أو فعلي ، ولا تعتد كثيرا بجرائم السلوك والنتيجة والتي تتطلب نتيجة مادية ترتبط

بالسلوك برابطة سببية . وطالما أن العبرة هي بالخطورة الاجتماعية للفعل والفاعل ، فإن الركن المعنوي للجريمة ، المتمثل في القصد الجنائي والخطأ غير العمدى يفقد قيمته كمناط للعقاب . ذلك أن قيمة الركن المعنوي القانونية إنما تبرز في محيط الفكر الطبيعي الذي يعتد بالارادة كأساس للمسئولية الأدبية تمسبا مع فكرة العدالة كقاعدة ازلية . أما العدالة في مفهوم الفكر التقدمي فأساسها القواعد الوضعية التي تحمي مصالح المجتمع والتي تتحقق بعزل الخطرين عنه ووقايتهم منهم ، حتى لا ترتكب أفعال تضر أو تهدد هذه المصالح بالضرر .

ويترتب أيضا على كون الخطورة هي أساس التجريم أن تنعدم أهمية التفرقة بين الشروع والجريمة التامة ، والشروع المعاقب عليه والجريمة المستحيلة . فالجريمة هي كل فعل يعبر عن الخطورة الاجتماعية لفاعله ، وبالتالي ليس هناك من مبرر لتطلب تحقق النتيجة طالما أن ما تحقق من سلوك كان كافيا لإبراز وإظهار هذه الخطورة . ولما كانت هذه الخطورة تبرز حتى ولو كان تحقق النتيجة مستحيلا ، فإن الجريمة المستحيلة ، في محيط هذا الفكر ، تندرج أيضا تحت طائلة التجريم والعقاب .

وأخيرا فإن الأهلية الجنائية لن تكن مفترضا للمسائلة الجنائية ، وإنما مجرد ضابط أو معيار يتحدد على أساسه التدبير الذي يجب اتخاذه . فسواء أكان الجاني كامل الأهلية أو معدوما فإن خطورته الاجتماعية تقتضى وقاية المجتمع منه وذلك بعزله في شكل تدبير يتوقف على مقدار أهليته الجنائية . ولذلك نجد قانون العقوبات الروسي عام ١٩٢٢ استبدل اصطلاح تدابير الدفاع الاجتماعي بالعقوبة . وحين عدل القانون بناء على الأسس التي وضعت في ٢٤ من أكتوبر ١٩٢٦ ، نص في المادة الأولى منه على أن قانون العقوبات يحمي النظام الاشتراكي فقط عن طريق تطبيق تدابير دفاع اجتماعي على المذنبين . حقا أن اصطلاح عقوبة دخل بعد ذلك في التشريعات اللاحقة ابتداء من عام ١٩٣٥ ، إلا أن ذلك كان نتيجة لتطور الفكر التقدمي للتخفيف من حدة النتائج التي وصل إليها في بداية تأثره بالمدرسة الوضعية .

فظاهر من العرض السابق أن الفكر التقدمي في مراحل الأولى تأثر تأثرا ملحوظا بالنتائج التي قدمتها المدرسة الوضعية في أواخر وأوائل القرنين الماضي والحاضر . فقد فقدت الجريمة صلتها بالنص التجريمي . وأصبحت الشرعية ليست مجرد شكل يتحقق منه القاضي عن طريق مطابقة الفعل أو الواقعة المادية مع الواقعة النموذجية الواردة بالنص ، وإنما أصبحت شرعية موضوعية . فالسلوك يعتبر جريمة أو لا يعتبر كذلك تبعاً لما إذا كان في جوهره ضارا أو خطرا على المصالح الأساسية للجماعة من عدمه . والتي يقدرها القاضي على ضوء المبادئ العامة التي يقدمها إليه المشرع . فإذا تحققت في السلوك صفة الخطورة أو الضرر فأن خلق التشريع من نص صريح يحكمه لا يحول دون تقرير القاضي بتجريم الفعل وذلك عن طريق أعمال القياس والتوسع في مفهوم قصد الشارع . أما إذا لم تتوافر في الفعل تلك المقومات المتمثلة في الضرر أو الخطورة ، فلا يعاقب عليه حتى ولو كان هناك نص بتجريمه فعدم مشروعية السلوك من الناحية الجنائية لا تتوقف على التعارض بينه وبين النص التجريمي ، وإنما تتوقف على التعارض مع المصالح الجديرة بالحماية . ولما كانت المصالح هي دائما متجددة ومتطورة والتدخل التشريعي كثيرا ما يأتي لاحقا لهذا التجدد والتطور بزمن قد يطول ، فإن سلطة القاضي في أعمال القياس تفادي الكثير

من النقص التشريعي . وما دام القياس حائزا ، فلن يكون هناك مجال لمبدأ عدم رجعية القوانين الجنائية التي تسيء الى مركز المتهم .

٦ - الفكر الطبيعي اليساري في قانون العقوبات :

لم تكن النتائج التي قدمتها المدرسة الوضعية وتبناها الفكر التقدمي الاشتراكي من ناحية ، وأساء استخدامها الفكر النازي من ناحية أخرى ، لتتفق ومقتضيات العدالة الجنائية . فهي وأن كانت تمثل حماية فعالة لمصالح الدولة ، إلا أنها تهدد كلية القيمة الانسانية للفرد ، وذلك بتأسيسها للمسئولية الجنائية على الخطورة الاجتماعية المستندة الى الجبرية في السلوك ، وليس على الإرادة .

ومن أجل ذلك حاول البعض ، في محيط الفكر الطبيعي ، البحث عن أساس جديد لقانون العقوبات يختلف عن فكرة القاعدة الازلية التي تمسك بها الفكر التقليدي المحافظ ، وعن فكرة الحدث الاجتماعي التي نادت بها المدرسة الوضعية وتلقفها كل من الفكر التقدمي والفكر النازي المطلق .

والأساس الجديد هو فكرة القيم . فالقانون يجب النظر اليه باعتباره قيمة اجتماعية وليس معنى ذلك افكار المقدمات العقلية له ، بل أنه يعتبر مكملا لها . تلك أن القيمة تتضمن بالضرورة الاشارة الى مقياس أو ضابط معين . وهذا المقياس أو الضابط لا يمكن إلا أن يكون من طبيعة عقلية بوصف كونه تعبيراً عن شخص لديه القدرة على الاختيار الفاعل ، أي الاختيار الحر الواعي . والفرد يمثل ، بالنسبة لهذا الاتجاه ، المركز الذي منه تستمد القيم الأخرى سبب وجودها وتساهم معه في تكوين الكيان الثقافي والأخلاقي والذي في إطاره يمارس الفرد نشاطه تحقيقاً لأغراض واعية ، ولذلك فإن العلاقة بين الدولة والقانون ليست علاقة انشاء وانما علاقة ايجاد . فالدولة ليست هي التي تخلق القانون وانما تبحث عنه الى أن تجده . وعدالة القانون هي تعبير عن القيم الواقعية وليست تعبيراً عن قيم مجردة . وتكون القيم واقعية حينما تنطق بها الضرورات الاجتماعية .

ومن أجل ذلك ، فإن العدالة القانونية يجب ألا تهمل الجوانب الاجتماعية والاقتصادية والسياسية للمجتمع . كما أن القاضي في تفسيره للقاعدة الجنائية وتطبيقه لها ، عليه أن يفعل ذلك في محيط التغيرات المتعلقة بالظروف الاجتماعية .

وهذا ما كان ينكره الاتجاه التقليدي ويسرف فيه الاتجاه التقدمي ويسمى استخدام الفكر النازي .

وبالنسبة لمبدأ الشرعية فإنه يجب التخفيف من حدته باعطاء القاضي سلطة تقديرية واسعة ، أن لم يبلغ كلية . وقد انعكس هذا الفكر على مفهوم المطابقة في الجريمة . فمطابقة الواقعة المادية مع الواقعة النموذجية الواردة بالنص لم تعد مجرد عملية آلية يقوم بها القاضي ، وانما أصبحت عملية تقييم للواقعة التي تندرج تحت نطاق التجريم . بمعنى أنه ثم الفصل ما بين المطابقة الشكلية، والتي لا تعنى التجريم، وبين المطابقة الموضوعية ومعياريها الاضرار بالمصالح المحمية بالقاعدة الجنائية، وبذلك ظهرت فكرة عدم الموضوعية باعتبارها عنصراً من عناصر التكوين القانوني للجريمة ، وهو ما يطلق عليه البعض عنصر البغى . وأساس ذلك هو أن المشرع في وضعه للقاعدة الجنائية يقيم أولاً السلوك من حيث علاقته بالغاية أو الهدف المراد تحقيقه بحماية مصلحة معينة ، ثم بعد ذلك يأمر المخاطبين بالقاعدة باتيانها

أو بالامتناع عنه ، تحقيقا للحماية المطلوبة . ومخالفة السلوك المادي للغرض المرصود من القاعدة هو الذي يضاف عليه الصفة غير المشروعة . أما مخالفة المخاطب بالقاعدة للأمر أو النهى التشريعي فهو الذي يكون الركن المعنوي للجريمة . وترتبا على ذلك ، فإن اتيان السلوك المادي المكون للجريمة مع انعدام الاضرار بالمصالح المكونة للهدف ، في صورة ضرر فعلى أو تهديد بالضرر ، ينفي عن الفعل الصفة غير المشروعة رغم مطابقته الشكلية للنموذج التشريعي للواقعة . وهذا ما يفسر لنا عدم العقاب على الجريمة المستحيلة بوصف كونها شروعا ، كما أنه يعطى تبريرا لأسباب الإباحة والتي هي ظروف من شأنها ، اذا ما رافقت السلوك المادي ، أن تجعله غير متعارض مع أهداف المشرع . وطالما أن عدم المشروعية لها الصفة الموضوعية أو المادية فمعنى ذلك أن القاضى فى تكييفه لها لا يأخذ فى حساباته الحالة النفسية للجاني وإنما يعتد فقط بماديات الواقعة فى علاقتها بالمصالح المكونة للهدف من القاعدة غير أنه سرعان ما تكشف أن عملية التقييم للسلوك الاجرامى بالنظر الى الغرض من القاعدة تبعا لقصد المشرع ، لا يمكن القيام بها الا اذا أخذت فى الحسبان العوامل النفسية للجاني والتي صاحبت الفعل . بمعنى أنه كثيرا ما يصبح من العسير الحكم بعدم مشروعية الفعل دون الحكم على الارادة واتجاهها فتطورت فكرة عدم المشروعية من الموضوعية المجردة الى عدم المشروعية الموضوعية النفسية فى الوقت ذاته . وقد ترتب على ذلك ظهور نظريات لتصنيف المجرمين بوضع نماذج لهم تقابل نماذج الجريمة . وانشغل الفكر القانونى بالمجرم وليس فقط بالجريمة . وأخذ يهتم بالظروف المحيطة بالمجرم تماما كما فعل من قبل بالنسبة للجريمة . كما أن الاهتمام بالعوامل النفسية لعدم المشروعية أدى الى تفريغ الركن المعنوي من مضمونه بحيث انتهى الى كونه مجرد حكم على الارادة بالاذناب وذلك بظهور النظرية المعيارية للاذناب لتمثل مكان الصدارة فى فقه الجريمة بدلا من النظرية النفسية . وأصبح اتجاه الارادة المتمثل فى القصد الجنائى أو الخطأ غير العمدي يعتد بهما كعناصر للسلوك الاجرامى .

وقد تم بذلك فصل الفكر الجنائى كلية عن الفكر الآلى الذى تمثل فى الفقه التقليدى . فالسلوك الانسانى أصبح ينظر اليه ليس كقوة من قوى الطبيعة وإنما كظاهرة اجتماعية يتم تكييفه وفهمه فى اطار القيم الاجتماعية وليس فى اطار الظواهر الطبيعية . فالفرد بوصف كائن عاقل يتصرف دائما بغية الوصول الى هدف معين يحققه بسلوكه . وهو حينما يدفع عجلة السببية بسلوكه الواعى فانه يفعل ذلك وهو مدرك للآثار المترتبة عليه . وقد أدى ذلك الى وجوب اعادة النظر فى المعايير المختلفة لعلاقة السببية بحيث هجرت نظريات السببية المادية البحتة وادخل فى تقدير السببية عناصر نفسية متمثلة فى التوقع وفقا للمجرى العادى للأمور . وأصبح من الميسور للفقه والقضاء تحديد المعايير التى تنقطع على أساسها علاقة السببية بين السلوك والنتيجة . ومن ناحية أخرى كان لاعادة النظر فى دور البواعث الاجرامية أثره على مفهوم العقوبة . فالبواعث لم يعد ينظر اليها بنظرة آلية بوصف كونها متعارضة بعضها مع البعض بحيث يخرج لنا السلوك الاجرامى حينما تغلب البواعث الدافعة على الجريمة على البواعث المانعة لها ، ومن ثم يكون لمبدأ الشرعية أثره فى المنع العام بتقوية البواعث المانعة ، وإنما أصبح النظر الى البواعث فى مجموعها باعتبارها جزءا لا يتجزأ من الكيان الروحى والمعنوى للفرد والمتمثل فى سلوكهما الخارجى . وذلك فإن العقوبة يجب أن يكون لها هدف خاص وهو اصلاح المجرم وعلاجه نفسيا واجتماعيا . ومن هنا جاءت الدعوة الى وقف التنفيذ والافراج الشرطى

والعفو القضائي والعمل داخل السجون والمعاملة الخاصة بالاحداث وغير ذلك من الانظمة الاخرى التي تهتم باصلاح الجاني وعلاجه .

واذا كان الفكر التقليدي ينكر التدابير الاحترازية بوصف كونها اعتداء على الحريات الفردية فان أنصار الفكر الطبيعي اليساري ينادون بوجوب توقيع التدابير الاحترازية كلما أظهر الاعتداد بشخص الجاني أن العقوبة تصبح عاجزة عن تحقيق الغرض منها خاصة بالنسبة لمعدومي الأهلية وناقصيها وذوي الخطورة الاجرامية .

٧ - قانون العقوبات الاشتراكي والعدالة الجنائية السليمة :

من العرض السابق لمختلف الاتجاهات الفكرية المنطلقة من مفهوم اشتراكي لقانون العقوبات نجد أنها قد تباينت في كثير من النتائج التي وصلت اليها ، تبعا لتباين الخلفيات الفكرية والسياسية حول وظيفة ودور قانون العقوبات في المجتمع .

واذا اردنا من جانبنا أن نحدد ملامح لقانون عقوبات اشتراكي في مجتمعنا فلا غنى عن الاعتداد بواقعنا الاجتماعي والثقافي النابع من قيم معنوية وروحية مختلفة عن تلك التي نشأت في أحضانها بعض المفاهيم أو الاتجاهات الاشتراكية لقانون العقوبات . فقانون العقوبات هو المرأة الصادقة للمجتمع الذي وضع فيه لتنظيم علاقاته وحماية مصالحه الأساسية وقيمه التي يهتدي بها في تقدمه وتطوره . ولذلك فان العدالة الجنائية لا يمكن الا أن تكون تعبيراً صادقاً هي الأخرى عن تلك القيم السائدة .

• وإذا كانت هذه هي الحقيقة ، فان التركيز على الضرورات الاجتماعية فقط واهدار القيمة الانسانية للفرد لن تتواءم مع القيم الروحية والمعنوية السائدة في مجتمعنا والتي تعترف للفرد بأدميته وانسانيته . كما أن القول بأن قانون العقوبات إنما وحد مصلحة طبقة معينة ولدحض طبقة أخرى لا يتماشى مع مفاهيمنا في أن مجتمعنا هو كتلة واحدة تتضافر جميع قواه العاملة في تحقيق التقدم المنشود . ومن ناحية أخرى، فان التركيز على الفرد واهدار الضرورات الاجتماعية هو تأكيد للأناية الفردية والتي ياباها مجتمعنا بما يزر به من قيم روحية تدعو الى الأثرة وإنكار الذات في سبيل الصالح العام .

قدمنا بذلك لكي نؤكد على أن قانون العقوبات في رسمه للسياسة الجنائية لابد أن يضع في حسبانها أن العدالة الجنائية لابد أن تكون عدالة واقعية وليست مجردة . وهي لكي تكون كذلك لا يمكنها أن تهمل الضرورات الاجتماعية . ومن ناحية أخرى لابد من أخذ الانسان في الاعتبار كقيمة معنوية تستمد منه القيم الأخرى سبب وجودها .

وللتوفيق بين الحرية الفردية وبين الضرورات الاجتماعية هناك حدود تتمثل في مبدأ الشريعة وفي مبدأ المساواة أمام القانون .

ومبدأ الشريعة يجد أساسه المنطقي في أن تحديد الأفعال المجرمة سلفاً هو الذي يحد من التحكم الذي قد ينتهي بالارهاب الجنائي . غير أن استبعاد التحكم ليس معناه استبعاد السليطة التقديرية للقاضي والقول بغير ذلك يؤدي الى الآلية القضائية التي يجب أن يتفادها أي نظام جنائي على اعتبارات انسانية . كما يجد مبدأ الشرعية تبريراته السياسية في ضمان حريات الافراد بتحديد الاطار الخاص بحق الدولة في التدخل بالعقاب . وأخيراً يجد مبدأ الشرعية تبريره النفس في أن

الفرد اذا ما علم بالأفعال سلفا امكنه تكييف سلوكه بما يبعده عن حظيرة التجريم والعقاب ، وذلك بالامتناع عن اتيان السلوك الذي يسمح للدولة بالتدخل لعقابه والنتيجة المنطقية للأسس السابقة هي ضرورة الاعتداد بالعلم بعدم مشروعية السلوك حتى يتوافر الركن المعنوي للجريمة والمتمثل في القصد الجنائي . حقا أن التشريعات لاتعتمد بمثل هذا العلم ، انما ينبغى التخفيف من حدة هذا المبدأ طالما نريد تحقيق عدالة جنائية حقيقية .

ومبدأ المساواة ليس معناه ردع الجميع بنفس الوسيلة ، كما يعتقد انصار الفكر التقليدي ، وانما معناه توقيع العقوبة المناسبة للشخص والتلائمة مع الظروف التي احاطت بارتكاب الجريمة : ذلك ان استبعاد السلطة التقديرية للقاضي وعدم الاعتداد بالظروف التي وقعت فيها الجريمة معناه الوقوع في شكلية الفكر التقليدي ومنهجه الشكلى . فاذا كانت المساواة مفادها وجوب استبعاد الامتيازات المتعلقة بوضع الجاني ، فليس معنى المساواة أن تتساوى كل واقعة اجرامية مع الأخرى في ظروف ارتكابها . ومفاد ذلك أن القاضي يجب أن يتمتع بقدر من السلطة في التقدير ويرتبط بالقيم والأهداف التي يتوخاها المشرع في نصوصه التجريبية .

وفي محيط الجريمة والعقوبة ، يجب أن تؤسس المسؤولية الجنائية على الارادة الحرة الواعية . فالمسؤولية الأدبية هي فقط المناط لتوقيع العقوبة . ولكن ليس معنى ذلك عدم الاعتداد بالخطورة الاجرامية والاجتماعية للفرد . فالخطورة الاجرامية فضلا عن كونها مناطا لاستخدام القاضي لسلطته التقديرية في توقيع العقوبة الملائمة ، فانها تؤخذ أيضا في الاعتبار لتوقيع نوع آخر من التدابير خلاف العقوبة ، الا وهي التدابير الاحترازية . وكل ذلك مرهون بمبدأ الشرعية الذي هو لاغنى عنه لاحترام حريات الأفراد .

وفي محيط السياسة الجنائية يتعين استبعاد جميع الفروض الخاصة بالمسؤولية الموضوعية أو المفترضة والتي لا تتلاءم والعدالة الجنائية السليمة .

وجدير بالذكر أن التوفيق بين الضرورات الاجتماعية والحرية الفردية قد أخذ في الاعتبار من قبل المشرعين في الدولة الاشتراكية حتى بالنسبة للذين غالوا من قبل في التركيز على الضرورات الاجتماعية ، فها هو قانون العقوبات السوفيتي الصادر ١٩٦١ يرجع عن اباحة القياس ويؤكد على المسؤولية الأدبية ويقرر مبدأ عدم رجعية القوانين الجنائية .

والتيارات الحديثة في محيط الفقه الجنائي أصبحت تركز على الخطورة الاجتماعية والاجرامية كأساس لرد فعل المجتمع ، وسواء تمثل رد الفعل في صورة العقوبة أو في صورة تدبير احترازي دون أن تهمل في الوقت ذاته مبدأ الشرعية والأساس الأدبي للمسؤولية الجنائية . وتدخل بذلك التدابير في نطاق قانون العقوبات ليشكل مع العقوبة التدابير الجنائية التي يجب اتخاذها لمواجهة الأفعال الاجرامية . وهذا أيضا هو ما فعلته مدرسة الدفاع الاجتماعي الحديث والاتجاهات الجديدة في المدرسة التقليدية في سبيل التوفيق بين اعتبارات الجريمة الفرية واعتبارات المصالح الاجتماعية .

اهم المراجع العربية

١ - الدكتور محمود محمود مصطفى :

- الاتهامات الحديثة في مشروع قانون العقوبات • دروس دكتوراه ١٩٦٨ •
• كلية الحقوق • جامعة القاهرة •

٢ - الدكتور محمود نجيب حسنى :

- النظرية العامة للتدبير الاحترازي ، مجلة ادارة قضايا الحكومة ، س ١١ ،
العدد الأول •

- حركة الدفاع الاجتماعى الحديث ، مجلة القانون والاقتصاد ، س ٣٥ ،
العدد الثانى •

٣ - الدكتور مأمون محمد سلامة :

- اصول علم الاجرام ، القاهرة ١٩٦٧ •

- النظرية الغائية فى السلوك فى القانون الجنائى ، المجلة الجنائية القومية

مارس ١٩٦٩ •

اكتساب الملكية بالتقادم فى ظل كل من نظام
الشهر الشخصى ونظام الشهر العينى

فكرة للمناقشة

الدكتور محمد لبيب شنب

استاذ القانون المدنى

كلية الحقوق - جامعة عين شمس

يعتبر التقادم (مرور الزمن) من وسائل كسب الملكية وبعض الحقوق العينية الأصلية الأخرى فى معظم الدول التى تأخذ بنظام الشهر الشخصى . ويتم كسب الملكية بهذه الوسيلة بمجرد توافر الشروط التى يتطلبها القانون لتحقيق التقادم ، وبصفة خاصة بتوافر الحيازة القانونية واستكمالها للمدة التى يحددها القانون .

وتعرف القوانين العربية صورتين للتقادم المكسب : التقادم الطويل ولا يتطلب تحققه سوى توافر الحيازة القانونية وانقضاء مدة معينة على هذه الحيازة هى خمسة عشرة سنة (١) .

والتقادم القصير : ومدته أقل عادة من مدة التقادم الطويل وغالبا ما تكون خمس سنوات ولذلك يطلق عليه اصطلاح التقادم الخمسى، ويشترط لتحقيقه فضلا عن الحيازة والمدة ، أن يكون الحائز حسن النية ، وأن تكون حيازته مستندة الى سبب صحيح (٢) .

وسواء كان التقادم طويلا أو خمسيا ، فإنه يكسب الحائز الملكية (والحقوق العينية الأخرى التى يمكن حيازتها ، بمجرد توافر أركانها ، دون حاجة الى شهر . ويعمل ذلك عادة لأن قوام التقادم واقعة مادية هى الحيازة الممتدة زمنا معينة ، وهذه الحيازة لا تعتبر تصرفا قانونيا ولا تثبت فى محرر ، ونظام الشهر يتطلب بحسب

(١) المادة ٩٦٨ من القانون المدنى المصرى ، نقابلها المادة ٩١٧ من القانون المدنى السورى ، والمادة ٩٧٢ من القانون المدنى الليبى ، والمادة ١١٥٨ / ١ من القانون المدنى العراقى ، والمادة ٢٥٧ من قانون الملكية العقارية اللبنانى . . ويلاحظ أن النصوص السابقة للقوانين السورية والعراقية واللبنانية خاصة بالعقارات غير المقيدة فى السجل العقارى .

(٢) المادة ٩٦٩ من القانون المدنى المصرى ، نقابلها المادة ٩١٨ من القانون المدنى السورى ، والمادة ٩٧٢ من القانون المدنى الليبى ، والمادة ١١٥٨ / ٢ - ٣ من القانون المدنى العراقى ، والمادة ٢٥٧ من قانون الملكية العقارية اللبنانى . ويلاحظ هنا كذلك أن النصوص السابقة للقوانين السورية والعراقية واللبنانية لا تنطبق الا على العقارات غير المقيدة فى السجل العقارى .

الاصل وجود تصرف قانوني مفرغ في محرر (١) .

ومن شأن السماح باكتساب ملكية العقارات بالتقادم دون شهر ، الا تكون البيانات الواردة في دفاتر الشهر بشأن تحديد أشخاص الملاك مطابقة للحقيقة دائما ، اذ قد يظل العقار مسجلا باسم شخص معين ، في حين ان ملكيته تكون قد انتقلت بالتقادم المكسب الى شخص آخر ، لا يظهر اسمه في الدفاتر .

ويترتب على الاعتراف بالتقادم المكسب مصدرا لملكية العقارات والحقوق العينية العقارية الأخرى ، جواز الاستناد الى وضع اليد لاثبات اصل الملكية ، وقد اوجبت المادة ٤٩/٤ من قانون الشهر العقاري المصري على من يطلب شهر حق الارث ان يقرن طلبه بسندات ملكية المورث للعقارات المطلوب شهر حق الارث بالنسبة اليها ، ونصت على انه اذا تعذر تقديم هذه السندات « يكتفى بكشف رسمية من دفاتر التكليف ابتداء من سنة ١٩٢٣ » ، ورغم ورود هذا النص بشأن شهر حق الارث ، فقد عممت مصلحة الشهر العقاري هذا الحكم على حالات الشهر الأخرى، ونصت في المادة ١٤٣ من تعليماتها الصادرة عام ١٩٦٩ ان :

١ - القاعدة في مراجعة اصل الملكية هي وجوب تقديم عقد التملك مع آخر ورد او قسيمة عوائد .

٢ - فاذا ثبت عدم وجود مستندات تملك وكان التكليف واردا باسم الشخص الصادر منه التصرف ، واراد صاحب الشأن اعتبار طريق امتلاكه بوضع اليد المدة الطويلة ، فيمكن الاستغناء بكشف رسمي من دفاتر المكلفات يثبت ورود العقار في التكليف المدة الموضحة بعد ، على ان يوضح في المحرر ان الملكية قد آلت بوضع اليد المدة الطويلة يعزز ذلك الكشف الرسمي رقم كذا المؤرخ كذا الصادر من محافظة كذا- (٢) .

فمصلحة الشهر العقاري تعتبر ورود العقار في تكليف المتصرف او مورثه لمدة خمسة عشرة سنة على الاقل قرينة على حيازة هذا العقار طوال هذه المدة حيازة تكسب الحائز لملكته وفقا لاحكام القانون المدني .

وضع التقادم المكسب في ظل نظام السجل العيني (او العقاري)

الاتجاه العام الذي يسود الدول التي تأخذ بنظام السجل العيني او العقاري ، هو عدم الاعتداد بوضع اليد كسبب لاكتساب ملكية العقارات او الحقوق العقارية الأخرى ، وبعض مشرعي هذه الدول يحرص على النص صراحة على هذا الحكم في قوانينه المدنية المنظمة للملكية ، الى جانب النصوص الواردة في قوانين الشهر العقاري . ففي سوريا ، تنص المادة ٩٢٥ من القانون المدني :

(١) انظر المادة ٩ من قانون الشهر العقاري المصري (القانون رقم ١٢٤ لسنة ١٩٤٦) ، والمادة ٢٦ من قانون السجل العيني المصري (القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٦٤) ، والمادتين ١٠ و ١١ من القرار السوري رقم ١٨٨ الصادر في ١٥ - ٣ - ١٩٢٦ ، والمادة ٥١ من قانون التسجيل العقاري الليبي الصادرة في ٢٨ سبتمبر ١٩٦٥ ، والمادة ٧١ من قانون التسجيل العقاري رقم ٤٣ لسنة ١٩٧١ ، والمادة ٧ من قانون التسجيل العقاري الكويتي الصادر بالمرسوم رقم ٥ لسنة ١٩٥٩ .

(٢) وقد اشترطت هذه التعليمات ورود العقار في تكليف المتصرف او مورثه مدة خمس عشرة سنة على الاقل ، ولكنها جعلت بداية هذه المدة تخلف تبعاً لما اذا كان العقار من الاراضي الزراعية او من العقارات المبنية (راجع الفقرات ا ، ب ، هـ من المادة ١٤٢ من تعليمات الشهر العقاري عام ١٩٦٩ .

« لا يسري التقادم على الحقوق المقيدة في السجل العقاري ٠٠٠٠ » ، وتنص المادة ١٩ من القرار الخاص بالسجل العقاري (القرار ١٨٨ الصادر في ١٥ - ٣ - ١٩٢٦) على أن : « مرور الزمن لا يعترض به على الحقوق المسجلة في السجل العقاري » .

وفي ليبيا تنص المادة ٧٢ من قانون التسجيل العقاري الصادر في ٢٥ سبتمبر ١٩٦٥ : « لا يجوز الاستناد الى الحيازة ووضع اليد في الادعاء بملكية العقارات التي اتخذت بشأنها اجراءات تحقيق الملكية وصدرت عنها سندات مؤقتة او قطعية ٠٠٠٠ » .

وفي العراق تنص المادة ١١٥٨ من القانون المدني العراقي على أن : « من حاز منقولا او عقارا غير مسجل في دائرة الطابو باعتباره ملكا له او حاز حقا عينيا على منقول او حقا عينيا غير مسجل على عقار واستمرت حيازته دون انقطاع خمس عشرة سنة فلا تسمح عليه عند الانكار دعوي الملك او دعوي الحق العيني من احد ليس بذوي عذر شرعي ٠٠ »

ويستخلص من هذا بطريق مفهوم المخالفة انه اذا كان العقار مسجلا فلا ينطبق النص .

وفي لبنان ، تنص المادة ٢٥٥ من قانون الملكية العقارية اللبناني الصادر في ١٢ نوفمبر ١٩٣٠ :

« لا يسري مرور الزمن على الحقوق المقيدة في السجل العقاري ٠٠٠ » ، وتنص المادة ٩٩ من القرار ١٨٨ بشأن انشاء السجل العقاري (المؤرخ ١٥ مارس ١٩٢٦ : « لا يسري مرور الزمن على الحقوق المدونة في السجل العقاري » .
وفي الأردن تنص المادة ٥ من القانون رقم ٥ لسنة ١٩٥٨ :

« لا تسري مدة مرور الزمن او التقادم على اموال غير منقولة تمت التسوية فيها » .

وفي المغرب ينص الفصل ٦٣ من الظهير المغربي الصادر في ٩ رمضان ١٣٣١ - (١٢ غشت ١٩١٣) بشأن التحفيظ العقاري :

« أن التقادم لا يكسب أي حق عيني على العقار المحفظ في مواجهة المالك المسجل اسمه ، ولا يزيل أي حق من الحقوق العينية المسجلة برسم المالك » .

وفي تونس ينص الفصل ٣٠٥ من مجلة الحقوق المدنية (الصادرة بالقانون عدد ٥ لسنة ١٩٦٥) : « لا يسري مرور الزمن على الحق المرسم » .

وفي مصر تنص المادة ١٣ من قانون السجل العيني (القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٦٤ وهو غير معمول به بعد) على أنه : « لا تثبت الحقوق على أساس وضع اليد الا اذا لم يكن في المحررات المشهورة ما يناقضها » ، وتنص المادة ٣٧ من ذات القانون في نهايتها : « ولا يجوز التمسك بالتقادم على خلاف ما هو ثابت بالسجل » .

علة استبعاد التقادم المكسب في ظل نظام السجل العيني :

يتبادر الى الذهن من استعراض النصوص السابقة أن نظام السجل العيني أو العقاري بما يعطيه من قوة مطلقة للمقيد في السجل العيني يتعارض مع اباحة التملك

بالتقادم المكسب ، على أساس أن طبيعة القوة المطلقة لهذا القيد تقتضى أن « من أثبت اسمه فى السجل كمالك للعقار يصبح فى مامن تام من أن يفاجأ بادعاء أي مغتصب يرغم أنه تملك العقار بوضع اليد » (١) .

والذي أراه أنه ليس فى طبيعة نظام السجل العيني ما يوجب حظر التقادم المكسب واستبعاده كسبب لاكتساب ملكية العقارات .

فالقوة المطلقة للقيد فى السجل العيني تتطلب قيد جميع الحقوق العينية الواردة على العقار ، بحيث يترتب على عدم القيد أن هذه الحقوق لا تنشأ ولا تنتقل ولا تتغير ولا تزول . فأى تصرف يقصد به نقل الحق أو تغييره لا يؤدي الى ذلك الا اذا قيد ، وما دام لم يقيد ، فإن البيانات الواردة فى السجل بشأن طبيعة الحقوق الواردة على العقار وأصحابها ، تكون هى البيانات الممثلة للحقيقة . ولا شك أن التسليم بجواز اكتساب ملكية العقارات بمجرد وضع اليد مدة معينة ، من شأنه اهدار القوة المطلقة للقيد ، اذ يؤدي الى أن يكون واضح اليد هو المالك فى حين أن اسمه غير وارد فى السجل ، وأن يكون الشخص الوارد اسمه فى السجل غير مالك ، فتصبح بيانات السجل غير ممثلة للحقيقة .

ولكن هذا التعارض بين الاعتراف بالتقادم المكسب سببا لاكتساب الملكية العقارية ، والقوة المطلقة للقيد فى السجل العيني ، يمكن ازالته اذا أوجبنا قيد الحقوق الناشئة عن وضع اليد ، بحيث لا تؤدي الحيازة الى اكتساب صاحبها ملكية العقار بمجرد انقضاء المادة التى يحددها القانون ، بل يتعين على الحائز أن يطلب من ادارة السجل العيني قيد حقه فى هذا السجل استنادا الى حيازته ، فتقوم ادارة السجل بالتحقق من توافر الشرائط القانونية لهذه الحيازة ، ومن استمرارها المدة القانونية ، وتصدر قرار بذلك ، ويتم قيد هذا القرار فى السجل العيني ، ومن تاريخ هذا القيد يكتسب الحائز ملكية العقار ، ويمكن أن يعهد بالتحقق من توافر شروط الحيازة الى جهة قضائية تصدر حكما يقيد فى السجل العيني ، ويؤدي قيده الى اكتساب الحائز للملكية . وطالما لم يتم قيد القرار او الحكم المثبت لتوافر شروط الحيازة ، فإن الحائز لا يكتسب الملكية ولو كانت هذه الشروط متوافرة فعلا ، وبذلك لا يستطيع الحائز الاحتجاج بحقه على من تلقى من المالك المقيد فى السجل حقا عينيا قبل قيد القرار او الحكم المثبت للحيازة . اذ تظل للمقيد الوارد فى السجل قوته المطلقة الى حين اتمام القيد الجديد .

والقانون المدنى الالماني فى المادة ٩٢٧ منه يأخذ بحكم مشابه ، فينص على أنه اذا ظل العقار لمدة ثلاثين عاما بين يدي شخص من الغير وضع عليه يده ، فيمكن تقرير سقوط حق المالك عنه عن طريق رفع دعوى ، والشخص الذى يحصل على حكم بسقوط حق المالك يصبح مالكا بقيد هذا الحكم فى السجل العيني . ونجد هذا الحكم كذلك فى المادة ٢/٦٦٢ - ٣ من القانون المدنى السويسرى .

فكون الحيازة واقعة مادية لا يعنى أنها تستعصى على الشهر ، فالوفاة واقعة مادية ، ومع ذلك فالقانون يوجب شهر حق الارث المترتب على الوفاة ، ويجعل الوسيلة الفنية لذلك استخراج سند مثبت لحق الارث وقيد هذا السند (٢) .

(١) المذكرة الايضاحية للقانون المصرى رقم ١٤٢ لسنة ١٩٦٤ الخاص بالسجل العيني .

(٢) المادة ٢٣ من قانون الشهر العقارى ، والمادة ٣٠ من قانون السجل العيني المصرى .

وقانون السجل العينى المصرى ذاته يجيز قيد الحقوق استنادا الى وضع اليد المكسب للملكية فى دفتره انتقالية حدها بخمس سنوات من تاريخ صدور قرار وزير العدل بتعيين الأقسام المساحية التى يسرى عليها نظام الشهر (المادة ٢٨) .

ليس فى نصوص القوانين المصرية ما يحظر التملك بالتقادم فى ظل نظام السجل العينى :

وإذا انتهينا الى أنه ليس فى طبيعة نظام السجل العينى ، وبصفة خاصة ليس فى طبيعة القوة المطلقة للقيد فى هذا السجل ما يتعارض مع الاعتراف بالتقادم سببا لكسب الملكية العقارية ، فإن إباحة التملك بالتقادم أو حظره يكون أمرا متروكا للمشرع ، أى من قبيل السياسة التشريعية ، فإن قدر المشرع الإبقاء على هذا السبب ، اعترف به ونظمه ، وإن رأى أن من المصلحة عدم اجازة التملك بالتقادم ، حظره ، واستبعده من وسائل اكتساب الملكية والحقوق العينية الأخرى .

وقد نصت تشريعات بعض الدول العربية صراحة على عدم جواز اكتساب الحقوق المقيدة فى السجل العقارى بالتقادم (مرور الزمن) (١) .

وقد تفسر نصوص قانون السجل العينى المصرى بهذا المعنى كذلك ، وهذا ما أخذت به المذكرة الإيضاحية لهذا القانون عندما ذكرت أن من أهم المزايا التى يحققها : حظر التملك بالتقادم كقاعدة عامة .

فقد نصت المادة ١٣ من ذلك القانون على أنه :

« لا تثبت الحقوق على أساس وضع اليد الا اذا لم يكن فى المحررات المشهورة ما يناقضها » .

ونصت المادة ٣٨ على أنه : « يكون للسجل العينى قوة اثبات لصحة البيانات الواردة فيه ، ولا يجوز التمسك بالتقادم على خلاف ما هو ثابت بالسجل » .

والذى أراه رغم ما قررته المذكرة الإيضاحية ، أن نص المادتين ١٣ و ٣٧ من قانون السجل العينى لا يقطعان بحظر التملك بالتقادم ، فكل من تحرص عليه هاتان المادتان هو عدم جواز تعارض الحق الناشئ من التقادم مع الحق المقيد فى السجل ، وذلك يقتضى عدم التسليم بإمكان التملك بالتقادم مجردا ، ولكنسه لا يستبعد حق الحائز فى طلب قيد ملكيته بالسجل العينى ، بحيث لا يحتج بهذه الملكية على الغير إلا من وقت هذا القيد : وليس من شأن ذلك كما قدمنا اهدار القوة المطلقة للقيد ، ولا تعريض التعامل فى العقار للحظر .

(١) المادة ٩٢٥ من القانون المدنى السورى ، والمادة ٢٥٥ من قانون الملكية العقارية اللبنانى ،

والمادة ١١٥٨ من القانون المدنى العراقى ، والفصل ٦٣ من الظهير المغربى بشأن التحفيظ العقارى (الصادر فى ٩ رمضان ١٣٣١) ، والفصل ٣٠٥ من مجلة الحقوق المدنية التونسية .

شهر التصرفات العقارية في القانون العراقي

الدكتور عبد المجيد الحكيم

استاذ كلية القانون والسياسة - جامعة بغداد

لا يخفى ان الهدف الاساسي للتسجيل العقاري هو ضمان الحماية القانونية للتصرفات العقارية وتثبيت الحقوق الناشئة عنها وفق أسس متينة تؤمن لها الاستقرار والطمأنينة والمحافظة عليها . وقد كان العراق ، حتى الحرب العالمية الاولى ، تابعاً للدولة العثمانية .

وفي سنة ٩٥٥ هـ ألقت هذه الدولة هيئة من افاضل العلماء وكبار رجال الدولة لتسجيل الاراضي والقرى ، فقامت هذه الهيئة بعملها وانتهت منه في سنة ١٠١٠ هـ أي انها استمرت بعملها هذا خمسا وخمسين سنة . وقد أودعت الهيئة نتيجة عملها في (٩٨٠) دفترًا وضع عليها شعار الدولة . وحفظت في مكان أمين لا يمكن فتحه الا بإرادة سنّية وبمعرفة هيئة من كبار موظفي الدولة . وفي سنة ١٢٧٤ هـ (١٨٥٨ م) اسمت الدولة العثمانية دوائر خاصة لتسجيل التصرفات العقارية سميت بـ (نظارة الدفتر الخاقاني) ، وسميت كذلك بـ (دوائر الطابو) ومهمتها تسجيل الاموال غير المنقولة واعطاء سندات باسماء اصحابها - وبالمعاملات المتعلقة بها . وقد انتقلت هذه التسمية (الطابو) ، بعد ذلك ، الى جميع القوانين التي شرعت في ذلك العهد . وفي سنة ١٢٨٧ هـ ، في زمن الوالي مدحت باشا ، اسست مديرية الدفتر الخاقاني أو الطابو في بغداد وخولت اصدار السندات بدلا من الدائرة الموجودة في الاستانة ، وبعد ذلك عممت دوائر الطابو على جميع انحاء العراق .

حجية سجلات الطابو :

هذا وتعتبر المعلومات الواردة في سجلات الطابو حجة ويعمل بها بلا بينة بمقتضى كل القوانين الصادرة منذ ذلك التاريخ ، ومنها مجلة الاحكام العدلية الصادرة سنة ١٨٦٠ ميلادية وذلك لاعتبارها خالية من التزوير . ولكن اذا ادعى بتزويرها فالبيئة تقبل على ذلك فقط ، كما ايجاز القانون اثبات خلاف مضمونها وتصحيح الخطأ والسهو الواقعين فيها . وعليه فهذه القيود يعمل بها حتى يثبت خلاف مضمونها او يثبت تزويرها . وقد نص القانون المدني على الحكم (م ٤٥٤) . ولكن ، في اواخر ايام الدولة العثمانية ، اصبحت دوائر الطابو على درجة كبيرة من الاختلال والارتباك ، فلم تعد لها تلك الثقة التي كانت تتمتع بها وعند انفصال العراق عن الدولة العثمانية وحصوله على الاستقلال قامت الحكومات المتعاقبة فيه باعادة تنظيم دوائر الطابو بسلسلة من القوانين والانظمة والتعليمات آخرها قانون التسجيل العقاري رقم ٤٣ / لسنة ١٩٧١ الذي ألغى كلمة (طابو) وأحل محلها تعبير (التسجيل العقاري) وسيكون هذا القانون نافذا اعتبارا من ٩/٣/١٩٧٢ . وسنعمده أساسا لبحثنا هذا .

نقسم البحث الى فصلين نخصص الاول للسجل العقاري وما يتعلق به ، كما نخصص الثاني للتصرفات الواردة على العقار ، أو التصرفات العقارية .

الفصل الاول

السجل العقاري

١ - انواع السجلات

٢ - انواع التسجيل

٣ - الاجراءات الشكلية للتسجيل في السجل العقاري

وقد عالج قانون التسجيل العقاري مسائل أخرى لن نتطرق اليها لعدم تعلقها بموضوع ندوتنا

اولا - انواع السجلات :

يميز قانون التسجيل العقاري بين السجلات والاضبارة والخارطة (م ٩ - ٣٤) ونري كلا من ذلك علي حدة

١ - السجلات :

تنقسم السجلات الخاصة بالحقوق العينية العقارية الى الاقسام التالية :

(١) السجلات العقارية

(ب) سجلات الاساس

(ج) السجلات الشخصية

(١) السجلات العقارية :

السجلات العقارية هي السجلات التي تثبت حق الملكية والحقوق العينية الاخرى، ولها حجية مطلقة على الناس كافة بما دون فيها ما لم يطعن فيها بالتزوير والتصرفات المدونة فيها لا تقبل الطعن بالصورية

وتشمل السجلات العقارية ثلاثة انواع من السجلات ، وهي السجلات الدائمة وسجلات التسوية وسجلات التأمينات العينية

فالسجلات الدائمة هي السجلات التي تخصص لتسجيل المعاملات الواردة على حق الملكية والحقوق العينية المتفرعة عنه

وسجلات التسوية هي السجلات الصادرة عن لجان التسوية التي قامت بتحديد وتسجيل الاراضي الزراعية في العراق

وسجلات التأمينات العينية هي السجلات المخصصة لتسجيل معاملات الرهن بنوعيه (التأميني والحيازي) وفكه وحق الامتياز والبيع بالوفاء ، وكذلك معاملات تسليف المصارف والجهات التي ينص قانونها الخاص علي اعتبار اشارة الحجز الموضوع من قبلها بحكم الرهن

(ب) سجلات الاساس :

وسجلات الاساس هي السجلات التي نظمت او تنظم استنادا الى تحقيقات محلية بصورة مبدئية بشأن عائدة الحقوق العينية الاصلية للعقارات التي لم يسبق تسجيلها وتتكون هذه السجلات من السجلات التالية :

١ - سجل التحرير التمهيدي فيما يختص بمنطقة أعمال كل دائرة تسجيل عقاري . ويجري تنظيمه على أساس فتح سجل خاص لكل محله يقال له (سجل الاساس) يدون فيه صنف العقار وجنسه ، وتعطى للعقارات الكائنة فيها أرقام متسلسلة (تسلسل العقار) مع تعيين أوصافها ووضعها وقت قيدها في السجل . وبعد ذلك تقوم الدائرة بتنظيم خارطة يقال لها (الخارطة العدومية) وهي المنظمة لأغراض التحرير التمهيدي أو المسح العمومي ، تضع عليها أرقام العقارات وتسلسلها مع تثبيت مواقعها . كل ذلك بعد أن تدعو دائرة التسجيل العقاري لأبراز السندات والمستمسكات الموجودة لديهم . بعد ذلك تصدق الخارطة من قبل المديرية العامة وتصبح من المستمسكات الرسمية ويمكن الرجوع إليها عند الحاجة . وبمقتضى الفقرة الثانية من المادة (٢٦) من القانون لا يعتد بالخارطة العامة ما لم تطبق موقعيا بموجب كشف أصولي يعين شكل ومساحة وحدود العقارات الداخلية فيها .

٢ - سجل التفتيش ، وكان يقال له في زمن الدولة العثمانية (يوقلمة تحقق ويوقلمة أساس) وهو سجل التحرير التمهيدي القديم المنظم في العهد العثماني والذي سجلت فيه العقارات وعائديتها ضمن مناطق معينة لم يسبق تسجيلها ، تمهيدا لإعطاء سندات خاصة لكل عقار واقع ضمنها .

٣ - سجل اليوقلمة تحصيل ، وهو السجل القديم المنظم في العهد العثماني المنقول من سجل التفتيش (يوقلمة تحقق أو يوقلمة أساس) بعد دفع الرسوم القانونية عنها ، والذي استند إليه في إصدار سندات اليوقلمة تحصيل .

(ج) السجلات الشخصية :

والسجلات الشخصية هي التي تمسك لأصحاب الحقوق العينية العقارية مرتبة بحسب حروف الهجاء . وهي لا تنفرد بحكم خاص ، بل تتبع السجل العقاري المنقولة منه في الحكم والأثار (م ١٥) .

وسنري فيما بعد الإجراءات الواجبة الاتباع في التسجيل .

ضمانات للمحافظة على السجل العقاري وعلى حقوق أصحاب الحقوق العينية :

هذا ولأجل المحافظة على السجل العقاري من كل خطر فقد نصت المادة (١٧) من القانون على عدم جواز إخراجه من دائرة التسجيل العقاري المختصة لأي سبب كان . ولكن هذه المادة أجازت ، من جهة أخرى ، الاطلاع على السجل في الدائرة المختصة بإشراف الموظف المسئول إذا طلبت الجهات القضائية أو الرسمية لأغراض معينة .

هذا من جهة ومن جهة أخرى ، نظمت المواد (١٨ - ٢٢) من القانون تزويد المالك وأصحاب الحقوق العينية الأخرى ، وكذلك الجهات القضائية والدوائر الرسمية بصور السجلات المكتسبة الشكل النهائي باستشهاد عن المعلومات المستندة إلى السجلات العقارية ولو لم تكن مكتسبة شكلها النهائي .

٢ - الاضبارة :

قلنا عند الكلام على سجل التحرير التمهيدي ، أو سجل الاساس ، أنه ينظم

على أساس فتح سجل خاص لكل محطة تعطي للعقارات الكائنة فيها أرقام متسلسلة يقال لها (تسلسل العقار) مع تعيين أوصافها ووضعها القانوني وقت قيدها في السجل .

وتقضى المادة (٢٣) من القانون بأن تفتح اضبارة خاصة لكل عقار له رقم خاص (تسلسل) في السجل المذكور أعلاه . وتعتبر الفقرة الثانية من المادة المذكورة الاضبارة متممة للسجل العقاري وجزء منه في الحكم والاثار .

٣ - الخرائط :

يعتمد القانون ثلاث خرائط يستند اليها في تسجيل العقار ، وهي :

(١) الخارطة العامة المنظمة لأغراض التحرير التمهيدي أو المسح العمومي وقد سبق الكلام على هذه الخارطة .

(ب) خارطة التسوية (الكادسترو) وهي الخارطة التي نظمت أو تنظم استنادا الى قرارات التسوية المكتسبة الدرجة القطعية .

(ج) خارطة العقار المنظمة من قبل دائرة التسجيل العقاري بصورة مطابقة لسجله والمستندة الى كشف أصلي .

وقد نصت الفقرة الاولى من المادة (٢٦) من القانون على اعتبار كل من خارطة العقار وخارطة التسوية جزء متمم للسجل العقاري .

تصحيح الخرائط :

والخارطة المذكورة أعلاه يجوز تصحيحها اذا اقتضت الضرورة ذلك . وقد أحاط القانون هذا التصحيح بضمانات قوية تمنع التلاعب والتزوير ، فاشتراط أن يستند هذا التصحيح الى الاحكام القضائية الحائزة درجة البتات أو الى القرارات القانونية التي لها قوة الحكم ، وعندئذ يصحح السجل وفقا لذلك (م ٣١) .

ثانيا - أنواع التسجيل :

يختلف التسجيل باختلاف الغرض الذي يراد تحقيقه منه . فاذا كان هذا الغرض تثبيت أوصاف العقار وموقعه قيل له (تحرير تمهيدي) . واذا كان تثبيت حق الملكية وتسجيله باسم صاحبه في السجل العقاري قيل له (تسجيل مجدد) . واذا كان السجل المثبت للحقوق العينية (الاصلية والتبعية) مفقودا أو معيبا أو به تلف كلي فيعاد تسجيل هذه الحقوق ، ويقال لذلك (تأييد) . وقد يحصل تغير في الاحوال المدنية للمالك أو صاحب الحق العيني ، وعندئذ يجب تصحيح ذلك في السجل ويقال له عندئذ (تصحيح التسجيل) . ثم ان هناك تصرفات وحقوقا وأحكاما قضائية تتعلق بالحقوق العينية الاصلية ، وهذه يجب تسجيلها في السجلات الدائمة الخاصة بهذه الحقوق ، كما ان هناك سجلات خاصة بالحقوق العينية التبعية فيجب تسجيل هذه الحقوق فيها . وأخيرا نص القانون على استحداث سجلات شخصية لأصحاب الحقوق العقارية . ونري كلا من ذلك على حدة .

١ - التحرير التمهيدي :

التحرير التمهيدي هو العملية الاولى من عمليات التسجيل العقاري . ويراد به (تثبيت وتحديد مواقع وأوصاف العقارات الواقعة ضمن منطقة أعمال دائرة

تسجيل عقاري . وكذلك تأشير الحقوق المتعلقة بها بصورة مبدئية (م ٣٥) . ويمكن تلخيص عملية التحرير التمهيدي في أنه إذا تقرر فتح دائرة تسجيل عقارى فى قرية أو قضاة ، أو الحققت هذه القرية أو القضاة بدائرة تسجيل عقارى أخرى ضمن حدود البلدية ببيان من وزير العدل ، فالدير العام للتسجيل العقارى يصدر بياناً فى الجريدة الرسمية والصحف المحلية يدعو فيه ذوى العلاقة بالعقارات الواقعة فى المنطقة لإبراز ما لديهم من مستمسكات ، خلال مدة مناسبة ، الى هيئة التحرير التمهيدي التى تتألف برئاسة رئيس دائرة التسجيل العقارى وأحد الموظفين وممثل من وزارة المالية وممثل عن البلدية ومختار المحلة . بعد ذلك تقوم الشعبة الفنية فى دائرة التسجيل العقارى بمسح المنطقة وتنظيم خارطة عامة لكل محلة بمقياس مناسب تؤثر عليها مواقع العقارات وأشكالها . وبعد انتهاء عملية المسح تقوم هيئة التحرير التمهيدي بوضع أرقام متسلسلة لعقارات كل محلة وتثبت ذلك على الخارطة العمومية وتنظم محاضر بذلك تتضمن أوصاف العقارات وتسلسلها وأسماء واضعى اليد وذوى الحقوق والمعترضين وتعلن ذلك للجمهور لمدة ثلاثين يوماً تقدم فى خلالها الوثائق والمستمسكات المتعلقة بالعقار وتضم الى المحضر بعد الانتهاء من كل ذلك يفتح سجل أساس لكل محلة تثبت فيه خلاصة المحاضر ، ويفتح لكل تسلسل اصابة بعد المصادقة على مطابقتها لأصلها من قبل هيئة التحرير التمهيدي. هذا ويجب أن تصدق سجلات الأساس والخرائط العامة قبل هيئة التحرير التمهيدي بعد اكمالها .

٢ - التسجيل المجدد :

يتعلق التسجيل المجدد بالعقارات غير المسجلة سابقاً فى سجلات دائرة التسجيل العقارى ، وكذلك العقارات المسجلة ولكن ضاع سندها وسجلها أو لم يكن لها سجل أو سند يمكن الاعتماد به لإثبات حقوق المالكين ، وعليه ، فالتسجيل المجدد عبارة عن تثبيت حق الملكية باسم صاحبه الحقيقى فى السجل العقارى ، أو بأسماء ورثته أو أسماء أصحاب حق الانتقال أو باسم زضع اليد إذا كان حائزاً للعقار كمالك لمدة لا تقل عن خمسة عشرة سنة ، وإصدار السند بذلك وفق أحكام قانون التسجيل العقارى . ويشترط القانون فى طلب تسجيل حق المالك المجدد أن يكون حائزاً له بحسن نية وبصفة المالك لمدة لا تقل عن خمس عشرة سنة بدون انقطاع (م ١/٤٤) . وقد نص القانون على الاجراءات التى يجب القيام بها لضمان سلامة التسجيل فى المواد (٤٣ - ٥٧) . ويمكن تلخيص هذه الاجراءات بما يلى :

يقدم طالب التسجيل المجدد استمارة مرفقة بالمستمسكات التى يستند اليها ، فتحقق دائرة التسجيل العقارى من أن الحق المطلوب تسجيله مجدداً يوجد فى إحدى الحالات التى يجوز فيها التسجيل المجدد ، بأن يكون العقار غير مسجل سابقاً ، أو مسجلاً وفقد سجله وسنده الخ . . (م ٢/٤٣) . بعد ذلك تقوم دائرة التسجيل العقارى بإعلان الطلب فى الصحف المحلية وتطلب ممن له علاقة أو حقوق تقديم ما لديه من بيانات الى دائرة التسجيل العقارى المختصة خلال ثلاثين يوماً ، تقوم بعدها لجنة تثبيت الملكية ، المؤلفة برئاسة رئيس دائرة التسجيل العقارى وأحد موظفيها الفنيين وممثل عن وزارة المالية وآخر عن البلدية إذا كان العقار داخلاً حدود البلدية ، ومختار المحلة أو القرية ، تقوم بالكشف على العقار ، ثم يمسح العقار موقعياً وتنظم له خارطة ، إذا لم يسبق تنظيم خارطة له . بعد ذلك تقوم اللجنة المتقدمة بالتحقيق موقعياً عن الحائز ومدة الحيازة وسببها والاستماع الى

المبيّنات وتدقيق المستندات المبرزة من قبل طالب التسجيل والمعتراض ، ان وجد ، والاستماع الى المجاورين اذا اقتضت الحاجة . ثم تنظيم اللجنة محضرا بكل ذلك تثبت فيه نتيجة التحقيق بالملكية مع اوصاف العقار والحقوق التي له او عليه وتأثيرها على الخارطة وتقدير قيمته ، ويوقع المحضر في موقع الكشف من قبل اعضاء اللجنة . بعد ذلك يجب على رئيس دائرة التسجيل العقاري اصدار قرار بتثبيت عائدة العقار او رفض طلب التسجيل بالاستناد الى محضر تثبيت الملكية . ويعلن القرار لمدة ثلاثين يوما بالطريقة نفسها التي تم بها اعلان طلب التسجيل . وتبلغ المالية والبلدية بنسخة منه .

٣ - التأييد :

قد يفقد السجل المثبت للملكية او للحقوق العينية الاصلية او التبعية ، وقد يكون به عيب او تلف كلي ، وعندئذ يبقى بيد المالك او صاحب الحق العيني سند لا سجل له في دائرة التسجيل العقاري ، او له سجل لا يمكن الركون اليه . في هذه الحالة لا يمكن الاستناد الى هذا السند لاجراء معاملة تتعلق بالعقار ما لم يجز تأييد اولا ، وذلك بالاستناد الى السند او صورة السجل المصدقة وفق القانون . وقد نص قانون التسجيل العقاري في المواد (٥٨ - ٦٣) على الشروط التي يجب توفرها والاجراءات التي يجب القيام بها لاعادة التسجيل على سبيل التأييد ، والتي تضمن سلامة التسجيل .

فالشروط يمكن تلخيصها بان يكون المالك هو واضع اليد على الحق العيني المثبت في السند او صورة السجل ، وان يكون السند او صورة السجل سليما ويعطى صورة صحيحة عن اوصاف العقار والحقوق التي له وعليه . فان كان ممزقا او معيبا او كانت كتابته مختلطة بحيث يكون من المتعذر معرفة اوصافه فلا يجوز اجراء معاملة التأييد . وبالإضافة الى ذلك يجب ان لا يكون في اضبارة العقار سند يتعارض مع السند او صورة السجل المراد تأييده . ولكن اذا كان التأييد منصبا على الرهن التأميني او حق الامتياز فلا يشترط ان يكون المرتهن او صاحب حق الامتياز هو واضع اليد ، ويكتفى بتوفر الشروط الاخرى .

اما الاجراءات فهي شبيهة باجراءات التسجيل المجدد ، وتتلخص بقيام لجنة تثبيت الملكية بالكشف على العقار وتطبيق الاوصاف المبينة في السند او صورة السجل موقعيا والتثبت من واضع اليد عند الضرورة ، وبيان اوصاف العقار والحقوق التي له وعليه وتنظيم محضر بذلك على غرار المحضر الذي تنظمه في التسجيل المجدد . بعد ذلك ، واستنادا الى محضر اللجنة ، يصدر رئيس دائرة التسجيل العقاري قرارا بتأييد التسجيل او رفضه . ويجب اعلان القرار بالطريقة نفسها التي يعلن بها طلب التسجيل المجدد . وبعد انتهاء المدة المحددة في الاعلان وعدم حصول اعتراض على القرار ، اذا كان بتأييد التسجيل ، وذلك باقامة دعوي لدى المحكمة المختصة ، تباشر الدائرة التسجيل وفقا لقرار التأييد .

٤ - تبديل التسجيل :

قد يطرأ تغير على الحالة القانونية للعقار ، كما اذا تغيرت قيمته المثبتة في السجل تغيرا جوهريا ، او كان مثقلا برهن او حق امتياز او حجز او موانع اخري تمنع التصرفات فيه وانتهت اثارها قانونا ، او لأسباب أخرى . في هذه الحالة يبذل سجل العقار بسجل جديد تبين فيه الحالة القانونية الحقيقية للعقار . وتجرى

معاملة التبديل استنادا الى كشف اصولي للتثبت من مطابقة الاوصاف المدرجة في السجل للاوصاف القائمة للعقار (م ٦٤ - ٦٦) .

٥ - تصحيح التسجيل :

قد تجد امور تقتضى تصحيح السجل العقاري كالاحكام القضائية الحائزة درجة البتات والقرارات القانونية التى لها قوة الحكم والاطاء المادية وتخير الاحوال المدنية للمالك او صاحب الحق العينى ، كتغير اسمه او جنسيته او اهليته ، وكذلك تصحيح خارطة العقار ، فى هذه الحالات جميعا يقوم رئيس دائرة التسجيل العقاري باجراء التصحيح مستندا فى ذلك الى الوثائق المعتبرة قانونا (م ٦٧ - ٧٠) .

٦ - التسجيل فى السجلات الدائمة الخاصة بالحقوق العينية الاصلية :

تقضى الفقرة الاولى من المادة (٧٢) من القانون بان يكون السجل العقاري محتويا على الاوصاف القائمة للعقار والحقوق المترتبة له وعليه وعلى جميع السهام والحصص المسجلة من العقار . كما تقضى المادة (٧١) بان تسجل فى السجلات العينية الدائمة ، بعد استكمالها الشكل المقرر لها قانونا ، التصرفات القانونية الواردة على الحقوق العينية الاصلية وكذلك حق الارث والانتقال والاحكام القضائية الحائزة درجة البتات والقرارات القانونية التى لها قوة الحكم والمتعلقة بالحقوق العينية الاصلية ، والتصرفات الفعلية الواردة على العقار كتصحيح الجنس والافراز واخيرا التسجيل بطريق المجدد والتأييد وتصحيح السجل وتبديله .

اما السهام او الحصص التى لم يكتسب تسجيلها شكله النهائى فتدرج فى حقل خاص من السجل، وينقل هذا السجل تبديلا الى سجل آخر يشمل عموم العقار عند البت قانونا فى ذلك التسجيل (م ٧٢/٢) .

٧ - التسجيل فى السجلات الخاصة بالحقوق العينية المتبعة :

تقضى المادة (٧٤) من القانون بوجوب تسجيل الرهن التأمينى والرهن الحيازي وحق الامتياز ومرتبته وكذلك التغييرات المتعلقة بطرفى حق الامتياز او عقد الرهن او شروطها ، فى السجل الخاص بالتأمينات العينية .

٨ - التسجيل فى السجلات الشخصية :

تقضى المادة (٧٧) من القانون بقيام دائرة التسجيل العقاري بامساك سجلات شخصية لاصحاب الحقوق العينية العقارية من الاشخاص الطبيعية والمعنوية مرتبة بحسب حروف الهجاء تنقل اليها المعلومات الرئيسية الخاصة بالتسجيل عند اتمامه فى السجل العقاري فى الحقل المخصص لاسم صاحب الحق . واذا انتقل الحق من صاحبه الى شخص آخر فيجب تأشير ذلك فى حقل خاص فى السجل الشخصى . والسجلات هذه لاتنفرد بحكم مستقل ، بل تكون تابعة للسجل العقاري المنقولة منه فى الحكم والاثار (م ١٥) .

ثالثا - الاجراءات الشكلية للتسجيل فى السجل العقاري :

نص قانون التسجيل العقاري على اجراءات خاصة للتسجيل فى السجل العقاري تضمن صيانتته من الغش والتلاعب ، كما تضمن حماية حقوق اصحاب الحقوق وتؤمن اظهار ما للعقار وما عليه من حقوق ، بحيث يعطى السجل صورة

صادقة عن حالة العقار المادية والقانونية . هذا من جهة ، وقد نص القانون المدني من جهة اخرى على ان العقد الناقل للملكية عقار لا ينعقد الا اذا روعيت فيه الطريقة المقررة قانونا (م ١١٢٦ / ٢) . ونصت الفقرة الاولى من المادة (٢٠٢) من قانون التسجيل العقاري على ان البيع الوارد على حق الملكية العقارية (ر ٠٠٠) ينعقد حصرا بدوائر التسجيل العقاري ويسجل بعد اقرار الطرفين بذلك) . كما نصت على الحكم نفسه بالنسبة للجهة الواردة على الحقوق المتقدمة الفقرة الاولى من المادة (٢١٢) من القانون نفسه . وقد نصت الفقرة الاولى من المادة (١٢٨٦) من القانون المدني على ان الرهن التأميني لا ينعقد الا بتسجيله في دائرة الطابري (التسجيل العقاري الآن) . كما نصت على الحكم نفسه الفقرة الثانية من المادة (٣٠٥) من قانون التسجيل العقاري بالنسبة للرهن التأميني ، ونصت عليه الفقرة الثانية من المادة (٣٢٥) بالنسبة للرهن الحيازي .

الاجراءات الاولى :

فمن بين الاجراءات التي نص عليها القانون لضمان ما تقدم ان يقدم طلب تسجيل المعاملات على العقارات المسجلة ومعاملة المجدد للعقارات غير المسجلة بموجب استمارة خاصة موقعة من المتعاقدين او طالبى التسجيل او من ينوب عنهم تتضمن رقم التسلسل او القطعة والمقاطعة وموقع العقار وأوصافه ونوعه ومساحته طبقا لما هو مدرج في سنده وسجله . كما تتضمن الاستمارة الاوصاف الفاسمة للعقار وقت طلب التسجيل بالنسبة للمجدد ونوع المعاملة ومدى شمولها لعموم العقار او لقسم منه مع اسماء وهويات طالبى التسجيل الكاملة وحالتهم المدنية . ويجب ان يرفق بطلب التسجيل السند او صبورة السجل العقاري . بعد ذلك تسجل استمارة الطلب في سجل الواردة للمعاملات وتتحقق اضبارة العقار من قبل الموظف المسؤول في شعبة الاضابير للتأكد من مطابقة الاوصاف المذكورة في الاستمارة والسند للاضبارة ومن عدم وجود موانع قانونية تمنع اجراء المعاملة ويثبت نتائج تدقيقه في الاستمارة ويوقع عليها . بعد كل ذلك يقوم رئيس الدائرة او من يخوله من معاونيه بتدقيق الوثائق المتعلقة بالتسجيل من حيث استيفاءها الشكل المطلوب لها قانونا واتفاقها مع طبيعة المعاملة واوصاف العقار .

كل هذه الاجراءات التي نص عليها القانون انما نص عليها ، كما سبق القول ، لمنع الغش والتدليس والتلاعب ، بحيث تحفظ الحقوق ويمنع ضياعها (م ٨٢ - ٨٦) .

موانع التسجيل :

ومن الامور التي نص عليها قانون التسجيل لصيانة حقوق اصحاب الحقوق العقارية وجوب تسجيل موانع التسجيل في حالة وجودها . ويراد بموانع التسجيل القيود القانونية التي تمنع اجراء التسجيل . وهذه اما ان تتعلق بالعقار نفسه كالحجز الواقع على العقار ، او بأصحاب الحقوق العقارية وهذه هي الحجز ، سواء كان المحجوز محجوزا لذاته او بقرار من المحكمة . وقد نص القانون على قيام دائرة التسجيل العقاري بامساك سجل خاص بالحجز وموانع التسجيل الاخرى يتضمن تسلسل العقار واوصافه وصاحب الحقوق العقارية والتفاصيل الخاصة بطلب الحجز وتاريخ وروده الى الدائرة (م ٩٦ و ٩٧) .

الفصل الثانى

التصرفات الواردة على العقار أو التصرفات العقارية

كيفية التسجيل فى السجل العينى :

المعاملات التى يجب ان تسجل فى السجل العقارى اما ان تكون تابعة لاقرار المتعاقدين أو ان لا تكون . فالنوع الاول يسجل فى سجله الخاص بعد اكماله مراسمه القانونية وبعد اقرار المتعاقدين أمام الموظف المختص اذا كان من التصرفات الرضائية . والنوع الثانى يسجل فى سجله الخاص بعد اكماله مراسمه القانونية بموافقة رئيس دائرة التسجيل (م ١٠٧) . وهذا النوع من المعاملات يشمل البيع والافراز المستند الى حكم قضائى حائز درجة البتات وقابل للتنفيذ ، وكذلك البيع الجارى من قبل الدوائر الرسمية أو شبه الرسمية المخولة بذلك قانونا . فى هذه الحالات لا يخضع التسجيل الى القيود المفروضة على التصرفات الرضائية (١٠٨) .

والاقرار بالتصرفات العقارية ، او اية معاملة اخرى خاضعة للاقرار ، يجري فى دائرة التسجيل العقارى التى يقع العقار ضمن منطقة اختصاصها . واذا كان هناك عذر يحول دون الحضور الى دائرة التسجيل العقارى فيجوز ان يتم خارجها ويؤخذ الاقرار من قبل مدير دائرة التسجيل العقارى أو من يخوله من معاونين مع احد الكتبة فى المديرية ، ومن قبل رئيس الدائرة مع الكاتب ان وجد فى الدائرة التى لا يوجد فيها مدير تسجيل (الملاحظات) وعند اخذ الاقرار يجب ان لا يكون احد اطراف العقد من اقارب او اصهار الموظف القائم باخذ الاقرار حتى الدرجة الرابعة . فاذا وجدت هذه العلاقة من القرابة غالاقرار يؤخذ من قبل موظف آخر من الدائرة نفسها او من دائرة اخرى بموافقة مدير التسجيل العقارى .

ولكى ينعقد التصرف القانونى المذكور اعلاه يقوم الموظف المختص بتلاوة الاقرار الوارد فى استمارة التسجيل الوارد ذكرها فى الاجراءات الاولى (م ٨٢) على طرفى العقد ثم يتبادل الطرفان ، أو من ينوب عنهما ، امام الموظف الايجاب والقبول ويوقعان هما والشهود ، ان وجدوا ، المعاملات المبرمة فى الدائرة فى استمارة التسجيل والسجل ، ثم يصدق الاقرار فى الاستمارة والسجل من قبل الموظف الذى قام بأخذ الاقرار . واذا كانت التصرفات التابعة للاقرار مرتبطة ببعضها ، كالفسخ والبيع ، أو البيوع المتعاقبة ، أو القسمة والافراز مع البيع ، فيجب اخذ اقرار اصحابها فى وقت واحد مع تثبيت هذه الرابطة فى الاقرار (١٠٩ - ١١١) .

ضمان صيانة السجلات من التلاعب :

وقد نص القانون على مجموعة الاجراءات تضمن صيانة السجلات من التلاعب والغش والتزوير . فمن ذلك انه اوجب تسجيل كل معاملة فى صفحة مستقلة من السجل الخاص بها ، الا اذا وجدت اسباب قانونية تستدعى مزج تسجيل اكثر من معاملة فى سجل واحد . ومن ذلك أيضا انه نص على أن يوقع الموظفون المختصون بالتسجيل على السجل ويصادق على ذلك رئيس الدائرة بتوقيعه . كما انه اوجب غلق التسجيل فى نهاية كل شهر بشرح يتضمن عدد المعاملات المسجلة فى ذلك الشهر بصفحة خاصة من السجل يصادق عليه الموظفون المختصون ورئيس الدائرة ويختم بالختم الرسمى . كما انه منع الاضافة والحك والتحريف والتشويه فى السجل عند تسجيل المعاملة باستثناء الاخطاء المادية التى اجاز تصحيحها بالشطب والاضافة ،

على أن يكون ذلك معززا بتوقيع الموظف المختص وتصديق رئيس الدائرة . وفي هذا ما فيه من ضمان يمنع حصول التلاعب بالسجلات . ومن الضمانات التي نص عليها القانون أيضا أنه أوجب تنظيم السجلات العقارية بنسختين على أن ترسل النسخ الثانية مع المعاملات إلى المديرية العامة شهريا ، بعد تصديقها من قبل الموظفين المختصين مع رئيس الدائرة وختمها بالختم الرسمي وذلك لأجراء التدقيق عليها ، وتصديق النسخ الثانية هذه من قبل هيئة التدقيق الموجودة في المديرية العامة ومدير التدقيق أو من يخوله .

تدقيق المعاملات :

وزيادة في الحيطه والحرص على سلامة التسجيل والسجلات نص القانون على تأليف هيئة تدقيق من اثنين من الموظفين على الأقل بأمر من المدير العام ، تقوم بتدقيق المعاملات التي يتم تسجيلها في السجل العقاري شهريا في المديرية العامة ، وذلك للثبوت من مطابقتها للقانون واتفاقها مع مستندات التسجيل والنسخ الثانية للسجلات . وقد أجاز القانون للمدير العام إيفاد هيئة التدقيق إلى الدوائر المختصة لتدقيق المعاملات الشهرية فيها بصورة مؤقتة أو إبقائها بصورة دائمة . وعلى ضوء النتائج التي تصل إليها هيئات التدقيق تقوم الدوائر المختصة بإكمال النواقص وتصحيح الأخطاء وتثبيت ذلك في استمارة التسجيل وتعيدها إلى هيئة التدقيق . فإذا رأت الهيئة أن المعاملة أصبحت سليمة فإنها تصادق عليها وتعيدها إلى دائرتها المختصة (م ١٢٨ - ١٣٣) .

السندات :

هناك جهة واحدة تختص بإصدار السندات هي المديرية العامة للتسجيل العقاري ، فلا تملك مديريات التسجيل إصدار هذه السندات . وتصدر المديرية العامة السند استنادا إلى السجل العقاري بعد اكتساب التسجيل شكله النهائي . ويجب أن يكون السند مطابقا للسجل وأن تصادق على مطابقته هيئة التدقيق ومدير التدقيق أو من يخوله . ولا يسلم السند لصاحبه إلا بعد مطابقته مع السجل من قبل دائرة التسجيل العقاري المختصة .

إبطال التسجيل :

إذا كان التسجيل مخالفا لأحكام القانون ، واستند إلى وثائق أو بيانات غير قانونية وتعذر اصلاحها بالطرق الأصولية ، فإذا لم يكن التسجيل قد اكتسب شكله النهائي بعد ، فالتسجيل يبطل بقرار من وزير العدل يصدر بناء على توصية من الهيئة الاستشارية الموجودة في المديرية العامة والمؤيدة من المدير العام . أما إذا كان التسجيل قد اكتسب شكله النهائي فلا يجوز إبطاله إلا بحكم قضائي حائز درجة البتات . وفي هذا ما فيه من ضمان كبير للسندات وقوتها . فإذا أبطل التسجيل فالسند الصادر استنادا إليه يبطل هو أيضا . وفي هذه الحالة تعود الحقوق العينية الأصلية التي على العقار إلى الحالة التي كانت عليها قبل التسجيل ، كما تعتبر جميع الحقوق العينية التبعية وإشارات الحجز الواقعة بعد التسجيل باطلة (م ١٣٩ - ١٤٣) .

انتقال الملكية والحقوق العينية بالأمراث :

إذا مات المالك أو صاحب الحقوق العينية العقارية فإن حقوقه تسجل في السجل العقاري بأسماء ورثته الشرعيين الثابتة أسمائهم في قسبام شرعي أو حكم قضائي

حائز درجة البتات . ويكتسب الورثة حق الملكية العقارية وما في حكمها من تاريخ وفاة مورثهم ، ولكنهم لا يجوز لهم التصرف بالحق الا بعد تسجيله في السجل العقاري (م ١٨٦ - ١٩٢) .

اثر التقادم على الملكية :

لا اثر للتقادم على حق الملكية المسجل في السجل العقاري . فهو لا يكتسب ولا يسقط مهما مر على ذلك من الزمن . ولكن في حالة التسجيل المجدد اذا طلب شخص تسجيل حق الملكية باسمه مجددا فيجب ان يكون حائزا له بحسن نية كمالك ادة لا تقل عن خمس عشرة سنة بدون انقطاع (م ١/٤٤) .

المساحة والاجارة الطويلة :

المساحة والاجارة الطويلة من التصرفات القانونية الواردة على الحقوق العينية الاصلية التي يجب تسجيلها في السجل العقاري . وينشأ حق المساحة بتسجيل اتفاق صاحب الارض والمساح في السجل العقاري . والامر كذلك بالنسبة للاجارة الطويلة . كما يجب تسجيل عائديه حق المساحة وشروطها ومدتها في المحقول الخاصة في السجل العقاري . وقد ترد المساحة على جزء معين من الارض ، وعندئذ يجب اجراء معاملة الافراز لهذا الجزء قبل تسجيل حق المساحة عليه (م ٢٢٩ - ٢٣١) .

المغارسة :

والحقوق الاصلية للمغارس الناشئة عن عقد المغارسة في الارض والأشجار الواردة على الارض تسجيل بأقرار صاحب الارض والمغارس امام الموظف المختص بعد انتهاء مدة المغارسة واكمال الغرس ، او بالاستناد الى حكم قضائي حائز درجة البتات ، او قرار قانوني له قوة الحكم . ولكن هذه الحقوق لا تسجل خلال فترة المغارسة وانما تؤثر في حقل خاص من السجل ، وبعد اكتساب المغارس حقوق للمغارسة بصورة نهائية تسجل هذه الحقوق في السجل العقاري (م ٢٣٥ - ٢٣٦) .

الحقوق العينية العقارية الاصلية بصورة عامة :

وبصورة عامة يجري تسجيل كل الحقوق العينية العقارية الاصلية وما يرد عليها من تصرفات ، كالمقايضة والقسمة وحق تسقيف فضاء الرصيف وحق المعقر وحقوق الارتفاق ، كحق المرور وحق المجري وحق السيل .

التصرفات المستندة الى احكام او وثائق قضائية :

وتسجل ايضا التصرفات المستندة الى احكام او وثائق قضائية كالصلح والتخارج والوقف والوصية وتصحيح الحقوق العينية العقارية .

التصرفات الفعلية الواردة على العقار :

وتسجل ايضا كل التصرفات الفعلية الواردة على العقار . كتصحيح الجنس وافراز الوحدات العقارية وتوحيدها وافراز الطوابق وتوحيدها .

التصرفات الواردة على الحقوق العينية التبعية :

مر بنا ان الرهن التأميني والرهن الحيازي الواردين على العقار لا ينعقدان الا بالتسجيل بالسجل العقاري ، وانهما يسجلان بالاستناد الى اقرار الدائن المرتهن والمدين الراهن او من ينوب عنهما امام الموظف المختص في دائرة التسجيل العقاري . ويجب ان يدرج في سجل الرهن الاسم الكامل لكل من الدائن والمرتهن والمدين الراهن

وهوية كل منهما ومحل اقامته المختار في موقع العقار . كما يجب ان تدون في السجل اوصاف العقار المرهون ومقدار الدين وشروطه ومرتبة الرهن. وعندئذ تصدر سندات الرهن بنسختين تعطى احدهما للدائن المرتهن والاخرى للمدين الراهن (م ٣٠٧) .
 واذا تعدد الدائنون او المدينون فيجوز اصدار سندات بعدد اطراف عقد الرهن .

حقوق الامتياز :

وحقوق الامتياز الخاصة الواردة على العقار يجب تسجيلها ايضا في السجل العقاري ، وتكون مرتبة امتيازها من وقت تسجيلها . وهذه الحقوق هي :

- ١ - ما يستحقه بائع الحقوق العينية العقارية الاصلية من الثمن .
- ٢ - المبالغ المستحقة للمقاولين والمهندسين بذمة صاحب المنشآت القائمة على العقار .
- ٣ - ما يستحقه كل شريك متقاسم في العقار المشاع من المتقاسمين الآخرين عن الغبن الذي اصابه نتيجة القسمة .

تصرفات الأشخاص المعنوية العامة بالحقوق العقارية :

وكل تصرف يتعلق بالارض ويصدر من احد الاشخاص المعنوية العامة يجب تسجيله في السجل العقاري ايضا . وهذه التصرفات هي - الاستيلاء والتوزيع والاستملاك والتملك والتفويض وتصحيح الصنف .

ملاحظة ختامية :

بعد هذا العرض السريع للسجل العقاري وللتصرفات العقارية يظهر لنا ان نظام التسجيل العيني الذي جاء به قانون التسجيل العقاري . الذي يعتبر نافذا في العراق ابتداء من ١٩٧٢/٣/٩ ، يمكن اعتباره من افضل النظم واطمنها لتثبيت الحقوق العقارية وجماعتها ، وذلك لاعتماده الوحدة العقارية لا الاشخاص ، اساسا للتسجيل . فالسجل العقاري ، كما رأينا ، مرآة صادقة تعكس الصورة الحقيقية للعقار ووضعه المادي والقانوني .

هذا اضافة الى ان هذا القانون لم يهمل تنظيم سجلات شخصية لاصحاب الحقوق العقارية ، وذلك لاغراض الدراسات الاجتماعية والاقتصادية والاحصائية ، سواء بالنسبة للملكيات الزراعية او العقارية او لاغراض اخرى . ثم ان القانون قد بوب تبويبا علميا يسهل على الباحث بحثه ، بحيث انه يستطيع الوصول الى ما يريد باقل ما يمكن من الجهد .

لكل ما تقدم فاننا نرى ان هذا القانون يمكن ان يكون خير اساس لتنسيق وتوحيد نظم الشهر العقاري في البلاد العربية .

نظام الشهر العيني العقاري في تونس

للسيد المستشار محمود العنابي

الرئيس الاول لمحكمة استئناف تونس

كان العقار وما يزال العنصر الاساسي للمعاملات . والمتبع المدرار لازدهار الاقتصاد في البلاد وهو خير ضمان للدائن على مكاسب . فبأت من المهم جدا البحث عن طريقة سهلة لتداول اول ملكيته كما تتداول ملكية المنقولات .

وأدي بحث رجال القانون الى ان علنية نقل الملكية وتيسير اجراءات هذا النقل هي الوسيلة الناجعة لتحقيق الغاية لتكون كل التصرفات المجرأة على العقار معلومة للجميع ومضمونة بأشراف السلطة العامة عليها .

فيمكن التأكد من مالكيها ومن سلامة العقار من تعلق حق الغير به .

وقد اشتهرت طريقة التسجيل في القرن التاسع عشر وأول من اعلن عنها ودعى اليها السير روبرت تورينس الاسترالي سنة ١٨٥٥ الذي شرع لها قواعد نالت شهرة عالمية تناقلتها البلاد التي تعنى بالعقار وركزت معاملاتها على اساسه واقتبسها بالطريقة التي تتلاءم مع عاداتها حتى لا تلاقىها صعوبات مثل التي لاقاها تورانس من الشعب الذي لم يالفها .

وجري عمل الدولة العثمانية على نوع من التسجيل سنة ١٨٦٠ مفاده ان عقود البيوعات لا تعتبر الا بتسجيلها في دفتر الحكومة بترسيم اسم المشتري ويرسل بذلك للقائمقامية فترسمه بالدفتر الكبير الذي لديها ثم تسلمه لدفتر الولاية العام الحاوي لتسجيل عموم املاك الولاية فيرسم فيه وبهذا التسجيل يثبت التملك للقدر المملوك من العقار . وطريقة كهذه غير كافية لضبط وضعية العقار لانها لا تشمل جميع التصرفات بل هي قاصرة على حفظ ضرائب الدولة ولذا لم تشتهر في غير الولايات العثمانية .

ثم اشتهرت الطريقة الالمانية الصادر فيها قانون ٥ مارس ١٨٧٢ التي تحاذي النظرية العامة لتورينس مع شيء من الشدة اذ اعتمدت التسجيل الوجوبي واعتبرت أن السجل العقاري هو الصورة الحقيقية للعقار ونحدها واوجبت ان تكون سجلات المسح موافقة للسجل العقاري في كل ما يطرا من تغييرات فيجب على امين السجل وعلى مدير ادارة المساحة ان يعلم كل منهما الآخر بما يطرا على العقار . وجعلت للعقار حياة قانونية خاصة به وفوضت الامر الى امين السجل الذي هو من صنف القضاة فكل الانتقالات او الحقوق الموظفة على العقار لا يترتب عليها اي حق ولو ازاء العاقدين الا اذا منحها امين السجل هذا الحق بتسجيلها لديه ولا يشترط الكتابة اذ يكفي حضور العاقدين للتصريح لديه بالانتقالات ويجب عليه للتحري إجراء تحقيق جديد في كل حق عيني يراد قيده على السند فله رفضه واذا قبله وتم التسجيل اصبح الحق المرسم في مأمن من الطعون التي تهدد وجوده ولا يمكن القيام بأبطاله ولا يتأثر بمرور الزمن وان الاغلاط التي يتسبب فيها امين التسجيل لا تأثير لها على صحة الترسيم .

ولذا خصصت لكل عقار صحيفة في السجل تعرف باسمه لا بأسم الشخص الذي يملكه وتعتبر موظفا لكل اعلان عقاري ونتيجة لذلك فان انتقال الملكية لا يتم الا من تاريخ التسجيل *

ولقد اخذت فرنسا بطريقة التسجيل بأسلوب لم يكتب له النجاح المنتظر اذ لم يسمح سير مآليتها في ذلك التاريخ باحداث مصالح التحديد والتحرير واستقر عملها على اعتماد التسجيل الشخصي بدفاتر الرهون الذي يرجع فيه الى اسماء العاقدين فالسجلات موضوعة بأسماء المالكين واصحاب الحقوق ولأجل معرفة وضع العقار وحالته فانه يجب معرفة جميع اسماء المالكين السابقين لمدة لا تقل عن خمس عشرة سنة مع اخذ الحيطة في كل غلط يتعلق بهذه الاسماء ولذلك جرت عادة العدول بفرنسا الاحتفاظ بملفات خاصة بالعائلات لمعرفة درجات القرابة والنسب لكل أسرة *

ولكن فرنسا رغما عن ذلك لم تنفك عن اجراء التجارب في هذا الميدان فقد ادخلت نظام التسجيل في عدة مستعمرات كانت لنظرها أو بعض الدول التي كانت تحت انتدابها أو حمايتها كسوريا ولبنان وتونس واستمدت أسسه من طريقة تورينس مع بعض التغيير فيها تقتضيه وضعية البلاد ووفقت في ذلك توفيقا أتى بنتائج حسنة لبعث الثقة في العقار ودام العمل بهذا النظام الى اليوم *

ان طريقة تورينس التي كانت المصدر الاثماعي لكل انظمة التسجيل تهدف الى جعل كل الاراضي المملوكة للأفراد في حالة يمكن معها معرفة المالك الاصل على طريق ذات العقار نفسه دون اعتبار الى اسماء المالكين واصحاب الحقوق العينية وذلك باعطاء العقار رقما فقط على طريق المساحة وتتعهد السلطة الادارية بتحقيق الملكية ولن هي تعود وتقضى بها لهذا المالك الحقيقي فكانت القواعد التي اتبعتها تهدف الى تصفية الملكية بالتحديد والتحرير على طريق مسح العقار بواسطة مهندس محلف مجاز مضمومة اليه كل الوثائق والاسناد الضرورية لتأييد الحق أو الملك وذلك بالاعلان عن اجراء البحث في شأنها ومنع الاجال (المهل) توصلا لاصحاب الملك والكشف عن المعارضين واصحاب الحقوق العينية وزوال كل الحقوق والتكاليف التي لم تعلن في الوقت المناسب وقت انشاء رسم الملكية (اي السند) وبذلك تنبثق ملكية جديدة مبنية على احدث الاصول السليمة وتنشأ عنها قوة ثبوتية للقيود المدونة في صفحات السجل العقاري * مع وجوب شهر كل الحقوق العينية العقارية وعن التبديلات والتغييرات التي تطرأ على العقار لتكون الترسيمات (القيود) متفقة مع الوضع الحقيقي الحالي لها بعد المراقبة المسبقة لكل العقود الخاضعة للتسجيل قبل قيدها في السجل *

وتجري كل هذه الاعمال على طريق أمين عام للسجل الذي يرسم كل الاسماء والحقوق ويسلم الى المالك سند الملكية المطابق لما في السجل العقاري وتصبح سندات الملك القديمة بلا فائدة عملية ويصبح كل تغيير طازيء أو تبديل أو تحويل في العقار خاضعا للتسجيل ليكون سند الملكية مطابقا لآخر حالة حقيقية للعقار ولتكون لهذه التعديلات والتبديلات قوة قانونية ازاء الغير منذ نقلها الى صحيفة العقار وسند الملكية * وامين السجل العقاري هو صاحب الصلاحية الواسعة لترسيم كل تصرف أو تغيير على العقار ويقتصر دوره على تحقيق اهلية المتعاقدين لاتمام صياغة العقد ولا يجري اي تحقيق موضوعي وهو المبدأ الذي لم يأخذ به النظام الالمانى *

الوضع بالبلاد العربية :

جرى العمل بنظام التسجيل العقاري ببعض البلاد العربية بتونس والمغرب ولبنان وسوريا وكانت تونس أول بلد عربي أدخل عليه هذا النظام بقانون جويليه سنة ١٨٨٥ وجري العمل به بداية من ١٥ جويلية ١٨٨٦ فلنجل منه اساسا للمقارنة .

كانت دعاوي الاستحقاق العقاري بتونس (الملكية) خاضعة لاحكام الفقه الاسلامي وراجعة بالنظر للمحاكم الشرعية ولما صدر قانون ١ جويلية ١٩٨٥ - اتى بقواعد الاستحقاق العقاري وجعلها منطبقة على خصوص العقارات المسجلة بمقتضى هذا القانون وراجعة بالنظر للمحاكم الفرنسية المنتصبة اذ ذلك بالبلاد .

ولما استقلت تونس واعتمدت على نفسها فى تشريعاتها اقرت نظام التسجيل العقاري واصدرت قانونا خاصا فى ١٢ فيفري ١٩٦٥ يعرف بمجلة الحقوق العينية مقسما الى كتابين يختص الكتاب الاول بالحقوق العينية وتدرج ضمنه اسباب الملكية بوجه عام والحيازة والتقادم وسائر حقوق الارتفاق وحالة الشيوخ والشفعة وحقوق الانتفاع والاجارة الطويلة وحق الهواء والانزال والكردار والتأمينات العينية وحقوق الامتياز ورهن النقول ورهن العقار وتنطبق احكام هذا الكتاب على العقارات سواء اكانت مسجلة ام غير مسجلة .

ويختص الكتاب الثانى باجراءات التسجيل ويندرج ضمنه اختصاص المحكمة العقارية بالنظر فى مطالب التسجيل والاجراءات المتبعة لديها وضبط حالة العقار ومالكه والمعترضين وعلاقة المحكمة بادارة قيس الاراضى (العامة) .

واختصاص حافظ الملكية العقارية (الامين العام للسجل) باقامة رسم الملكية واجراءات ترسيم الحقوق العينية العقارية وواجبات الحافظ والقيد الاحتياطي والنزاعات الناشئة بين طالب الترسيم وحافظ الملكية العقارية وعلاقته برئيس المحكمة العقارية ورئيس المحكمة الابتدائية .

التسجيل اختياري ووجوبى :

روعت فى مجلة الحقوق العينية وضعية البلاد الاجتماعية والاقتصادية فكان طلب التسجيل بمقتضاها اختياريا ونفقاته بسيطة فيساهم طالب التسجيل ببعض المصاريف .

ولما اخذت الحالة الاقتصادية سيرها فى طريق الازدهار وانتصبت البنوك لدا اصحاب العقارات الفلاحية بالقروض (السلفات) وكانت اجراءات التسجيل الاختياري طويلة لما تتطلبه من اعلامات وآجال (مهل) رأى المشرع الاخذ بطريقة التسجيل الوجوبى تدريجيا مع بقاء التسجيل الاختياري قائما فى المناطق التى لم يصل اليها التسجيل الوجوبى تدريجيا مع بقاء التسجيل الاختياري قائما فى المناطق التى لم يصل اليها التسجيل الوجوبى فصدر قانون ٢٠ فيفري ١٩٦٤ بعنوان المسح الاجبارى وغايته أن يجرى بطريق الاولوية وبواسطة المسح احصاء جميع العقارات الفلاحية غير المسجلة وتعويض جميع الرسوم القديمة (سندات الملكية) وجوبا برسوم عقارية ويتم جميع ذلك مجانا باجراءات سريعة ومختصرة وقد اوجب هذا القانون أن كل الدعاوي الحوزية والاستحقاقية ومطالب التسجيل المشمولة فى مناطق المسح المتعمدة بها المحاكم تتخلف عنها هذه المحاكم لصالح عمليات المسح الوجوبى .

اهداف التسجيل والمسح الاجباري في القانون التونسي :

يترتب على تسجيل العقار أن الحق منحصر في المالك الذي صدر التسجيل لفائدته ويترتب عليه زيادة على ذلك أن الحقوق العينية الموظفة على العقار لا تكون عاملة ازاء الغير الا بترسيمها بإدارة الملكية العقارية ولا يعارض بها الغير الا من تاريخ الترسيم. وبذلك يصبح العقار في مأمن من الطعون التي تهدد وجود تلك الحقوق وعلى هذا الاساس تكون لحالة العقار قوة ثبوتية لا يتمسك ازاءها بالحيازة ولا يسرى عليها مرور الزمن . ورتب المشرع على ذلك أن كل شغب في الملك بعد التسجيل يختص بالنظر فيه حاكم الناحية ليقتضى بكف الشغب فضلا عن العقوبة البدنية التي تنال المشاغب تطبيقا لقانون ١ نوفمبر ١٩٤٥ .

مراحل التسجيل العقاري الاختياري :

يقوم بالتسجيل العقاري على ثلاث مؤسسات عمومية : المحكمة العقارية ، إدارة قيس الأراضي ، إدارة الملكية العقارية .

(١) المحكمة العقارية : اقتضى قانون ١ جويلية ١٨٨٥ احداث محكمة مختصة بالنظر في مطالب تسجيل العقارات اطلق عليها اسم المجلس المختلط تتركب من قضاة فرنسيين وقضاة من علماء الشريعة وأصول الدين وقد دام عمل هذه المحكمة بهذه الحالة الى جويلية ١٩٥٧ حيث ألغيت كل المحاكم الاجنبية وعوض المجلس المختلط بالمحكمة العقارية التي لها نفس الصلاحيات التي كانت للمجلس المختلط وتتركب المحكمة من خمسة قضاة ويمكن ان يكتفى بثلاثة قضاة عند عدم وجود معارضة على مطلب التسجيل ولا يشارك القاضي المقرر في الحكم في القضايا التي كلف بالتقرير فيها .

وتحكم هذه المحكمة بثبوت الملكية وبترسيم الحقوق العينية الموظفة على العقار حين التسجيل بعد ضبط الحالة المادية للعقار بواسطة ادارة قيس الاراضي (المسح) وبعد بحث عميق على عين العقار والاطلاع على رسوم التملك وكل الوثائق الاثباتية وادلة المعارضة والشهود .

وحكم المحكمة نهائي لا يقبل الطعن باي وجه من وجوه الطعن العادية وغير العادية ويحلى بالصيغة التنفيذية قصد أطراد من يشغل العقار بلا وجه قانوني ويمكن الاحتجاج به لدى محاكم الحق العام خلال المهلة التي بين صدور الحكم وبين اقامة رسم الملكية . ومن الممكن تقديم جميع الصكوك والوثائق المقامة بعد مطلب التسجيل الى كاتب المحكمة خلال هذه الفترة لتتولى المحكمة البت فيها ولها ان تأذن بترسيمها عند الاقتضاء وتحليلها مع ملف القضية على حافظ الملكية العقارية ليقوم بالتسجيل بمقتضى اخر التطورات الطارئة على العقار .

وفي غير صدور الحكم بالتسجيل تقتصر المحكمة على رفض المطلب ولا يجوز

وفي غير صدور الحكم بالتسجيل تقتصر المحكمة على رفض المطلب ولا يجوز حكم الرفض على قوة اتصال القضاء اذ يمكن للطالب أن يعيد المطلب بناء على أدلة ثبوت جديدة .

وليس للحكم برفض التسجيل قوة احتجاجية ولا ينال من حقوق اي شخص اذ يبقى المجال فسيحا للقيام بالدعوى الاستثنائية لدى محاكم الحق العام .

وللمحكمة كتابة قارة تحت اشراف رئيس كتبة الذي يقوم بتنفيذ مقرراتها وقد اهل القانون لقبول كل الاعتراضات على مطلب التسجيل بداية من نشر مضمون المطلب بالرائد الرسمي الى مضي شهرين عن تاريخ ختم عمليات التحديد وتعطى للاعتراضات اعداد رتيبة مضمنة بالدفتري المخصص لهذا الغرض ويختم هذا الدفتري بامضاء رئيس المحكمة العقارية .

(ب) ادارة قيس الاراضى (المسح) :

احدثت ادارة قيس الاراضى للقيام بعمليات المسح بصفة عامة بمقتضى الامر المؤرخ فى ٢١ افريل سنة ١٨٨٦ وتتركب من رئيس ومحققين ومهندسين محلفين واعطيت لها الشخصية المدنية ووضع قسم منها تحت طلب المحكمة العقارية للقيام بكل اعمال المسح وتهيئة الامثلة الارضية وتحديد العقارات المطلوب تسجيلها . وامثلتها معتمدة ولها قوة ثبوتية كاملة من حيث ضبط مساحة العقار وحدوده التى تجري بمقتضى انصاب حجرية مرقمة وهى تؤكد ان العقار لم يكن مختصبا من عقار اخر مسجل .

اجراءات التسجيل :

يمكن لكل مالك ان يطلب تسجيل عقاره طلبا كتابيا مضى منه او من نائبه مصحوبا بكل الوثائق المؤيدة للمطلب وتودع لدى كتابة المحكمة العقارية بعد تأمين مقدار من المال والمطلب يحرق فوق مطبوعة معدة لذلك بالمحكمة تشتمل على حالته المدنية وبيان الحق المطلوب ووصف العقار وصفا مدققا بما فى ذلك الاسم المعروف به العقار سابقا والاسم الجديد الذى سيسجل به حسب اقتراحه وتفصيل الحقوق العينية المرتبة على العقار مع تعيين المستحقين وتقوم المحكمة بكل الاجراءات الموصلة لضبط الحالة المادية للعقار ولعرفة مالكة فيتولى كاتب المحكمة السهر على عمليات الاشهار والتحديد والمثال فهو يقوم فى ظروف مهلة قدرها عشرة ايام من تاريخ تقديم المطلب بنشر مضمون منه بالرائد الرسمي (الجريدة الرسمية لتونس) وبعد النشر يسلم مضمونا منه الى مركز الولاية (المديرية) ونظرا آخر الى حاكم الناحية لاعلانه بالمعلقة العامة مدة شهرين » .

كما يقوم الكتاب بأرسال مضمون من الاعلان المدرج بالرائد الرسمي الى ادارة قيس الاراضى .

التعاون بين المحكمة وادارة قيس الاراضى :

ترتبط الاعمال بين المحكمة وادارة قيس الاراضى كما يلى :

يعين مدير مصلحة قيس الاراضى فى بحر خمسة واربعين يوما الموالية لنشر المضمون بالرائد الرسمي احد المساحين المحلفين لياشر تحديد العقار تحديدا مؤقتا على مقتضى ما تضمنه المطلب ويحرر المساح اعلانا عاما ينشر بالرائد الرسمي يعلم فيه العموم بالتاريخ المعين للتحديد قبل عشرين يوما على الاقل وله الصلاحية حين مباشرة اعمال التحديد لقبول كل الارشادات او المعارضات ويحرر محضرا تاما فى كل اعماله المتعلقة بالتحديد الوقتى وبيان الاعتراضات التى قدمت اليه ويعلن المساح بايجاز عن تاريخ ختم عمليات التحديد بالرائد الرسمي ويسلم نظيرا من كل هذا الى كاتب المحكمة العقارية . واثر مضى آجال رفع الاعتراضات يقوم حاكم الناحية والوالى كل من جهته بتسليم محضر يشهد فيه بمعاينة القيام بعمليات التعليق بمحكمة الناحية والاشهار بالاسواق .

ويجب على مدير مصلحة قيس الاراضى فى ظرف ثلاثة اشهر ابتداء من تاريخ ادراج الاعلان المتعلق بختم عمليات التحديد بالرائد الرسمى ان يسلم الى كاتب المحكمة العقارية مثالا للعقار محررا من المهندس المحلف طبق التحديد السابق وصفه مشتملا على مساحة العقار وموقعه ورقم الانصاب التى حدد بها وما اشتمل عليه من بناء وشجر ومرافق .

على أن كل الاجال السابقة الاشارة اليها معتبرة اجلا ادنى للاشهار اذ فى استطاعة رئيس المحكمة العقارية وبمحض اجتهاده المطلق أن يقرر التمديد فيها بناء على مطلب يقدم اليه فى هذا الغرض .

دور المحكمة فى مطالب التسجيل :

يعين رئيس المحكمة قاضيا مقررا مكلفا بالسهر على الابحاث وخاصة على حقوق القاصرين والغائبين ويده مطلقا فى هذا الشأن وله ان يطلب من رئيس المحكمة العقارية تمديد المهل لفائدتهم ويتأمل من الوثائق المقدمة اليه من الطالب والمعارض وله ان يجري بحثا بالوقوف على عين العقار ويستأذن فى ذلك رئيس المحكمة ويحرر تقريرا مستوف فى جميع الاعمال التى قام بها يحيله الى كتابة المحكمة لحالته على الجلسة العلنية التى يستدعى اليها كل اطراف القضية قبل انعقادها بما لا يقل عن ثمانية ايام ويقوم احد اعضاء الجلسة بتلاوة تقرير القاضى المقرر وللمحكمة ان تأذن بزيادة التحري وان ظهر نقص فى ضبط حالة العقار امكن الاذن بتعديل التحديد والمثال او اجراء عملية اشهار جديدة .

واثر كل تلك الاعمال تحكم المحكمة اعتمادا على كل الوثائق المجتمعة لديها بتسجيل العقار وتأذن بالتنصيص على الترسيمات الواجب ذكرها برسم الملكية وان حصلت اتفاقات خلال المدة الجارية بين تقديم مطلب التسجيل والحكم وجب ايداعها لدى كتابة المحكمة ليصدر الحكم بالتسجيل على مقتضاها اذا كانت من نوع الذى لا يمكن الاحتجاج به على الغير الا بالترسيم فاذا لم تودع لدى كتابة المحكمة فلا تعتمد الا بعد ترسيمها بسجل الملكية العقارية ولا يحتج بها على الغير الا من تاريخ الترسيم .

(د) ادارة الملكية العقارية :

احدث هذه الادارة بقانون ١٤ جوان ١٨٨٦ لتختص باقامة رسوم الملكية العقارية التى احدثها قانون ١ جويلية سنة ١٨٨٥ وكان مديرها يلقب بدفتر دار او دفتر خانة ويلقب بالقوانين الاخرى بالامين العام للسجل العقاري ومنذ صدور قانون ١٢ فيفري ١٩٦٥ صار يلقب بحافظ الملكية العقارية وينتدب من كبار القضاة او من سامى الموظفين الخاصين على اجازة فى الحقوق ويتقاضى راتب يساوي راتب مدير عام بالاضافة الى كل الامتيازات الاخرى ومهمته الاساسية السهر على مصالح ادارة الملكية العقارية واقامة الرسوم العقارية طبق القانون .

وهذه الادارة موكزة برئاسة العاصمة ولئن نص قانون ١٢ فيفري ١٩٦٥ على امكانية وجود مكاتب لها بمناطق عقارية خارج العاصمة الا أن المصلحة لم تدع لحد اليوم الى وجود تلك المكاتب ويهتم الحافظ بتحقيق هوية الاطراف واهليتهم ومن صحة الوثائق المدلى بها تأييدا لمطلب الترسيم وان يتأكد من كون الترسيم او القيد الاحتياطي او التشطيب المطلوب لا يتعارض من البيانات الواردة برسم الملكية وان

لأشياء يمنع المعنى من التصرف في الحق الذي تمت أحواله أو انشاؤه وإن الوثائق المدلى بها تبين مباشرة العملية المطلوبة ونظرا لثقل عبء هذه المسؤولية وللتسهيل على الحافظ أن يقوم بمهمته بكل شجاعة وإقدام فقد اقتضى قانون ١٢ فيفري ١٩٦٥ إعفاءه من المسؤولية المدنية وحملها على الدولة وخول له ضمانات أخرى إذ خوله الحصول على مساعدة رئيس المحكمة العقارية أما بطريق السؤال والجواب كتابة أو أن المتعاقدين يرفعون الأشكال إلى رئيس هذه المحكمة للنظر فيها ويصدر أذنا على العريضة إلى حافظ الملكية ليعمله بمقتضاه فيكون أنه هذا إرشادا وضمانا لصحة الإرشاد وقد حمل القانون مسؤولية جزائية إذا خالف الشروط التي يلزم توافرها في السجلات وهي خلوها من كل بياض أو أرقام .

إقامة رسم الملكية :

اتباع القانون التونسي طريقة الشهر العيني في معرفة حالة العقار فبعد صدور الحكم بالتسجيل والترسيم يتسلم مدير الملكية العقارية ملف القضية مصحوبا بالنسخة من الحكم ممضاة من كاتب المحكمة وموقع عليها من طرف رئيس المحكمة العقارية فيعتمدها مدير الملكية ويتولى التسجيل بمقتضاه بإقامة رسم لكل عقار . وتتم إجراءات هذه الإقامة بسجلات تضبط الإدارة شكلها لتكون شاملة لكل ما يتطلب القانون توافره في وضوح حالة العقارية النهائية وبأذن حافظ الملكية بإبطال رسوم الملكية القديمة ويحفظها بخزينة أوراقه إلا إذا كان فيها تعلق بأملاك أخرى غير مسجلة فيقتصر على إبطال ما تم تسجيله ويعيد الرسم القديم إلى صاحبه . وتقتضى إقامة الرسم وجود أصل بإدارة الملكية العقارية ليكون هو المرجع عند الحاجة وهو سجل الملكية كما تقتضى تسليم وثيقة بيد المالك ليكون على بينة من حالة عقاره .

وكان قانون ١ جويلية ١٨٨٥ يوجب تسليم وثيقة مطابقة لما بالسجل إلى صاحب العقار وحده (الفصل ٥١) أطلق عليها اسم « الرسم الأزرق » يتضمن اسم حاملها ويكون مشهودا بصحتها من طرف حافظ الملكية العقارية ولا يعطى لغيره إلا بشهادة في تقييد الحقوق وإذا تعدد المالكون يعطى رسم لواحد منهم فقط وتعطى لغيره شهادة ملكية لكل مالك . وتستلزم هذه الطريقة أنه لا يمكن ترسيم أي حق على العقار إلا بعد تقديم الرسم من طرف حامله ليتم الترسيم في آن واحد بالسجل وبالرسم محافظة على التطابق وقد ظهر لهذه الطريقة عيوب إذ يكفي أن يماطل حامل الرسم في تسليمه إلى حافظ الملكية العقارية عند تعلق حق الغير به فتتعرض المصلحة وتبقى حالة العقار غير معلومة ولتدارك هذه الحالة استقر رأي المشرع على اتباع طريقة جديدة قاضية بأن يعتبر سجل الملكية هو الرسم الأصلي ويسلم الحافظ لكل مالك كراسا لا يتضمن من البيانات سوى اسم العقار المسجل وعدده الرتبي ومثال المساحة المتعلقة به أما غير المالكين فلا حق لهم إلا في شهادات في الترسيم (الفصل ٣٦٤) ومن أراد معرفة حالة العقار المادية والتحملات المرتبة عليه أمكنه الوقوف على السجل بإدارة الملكية العقارية أين أعدت مصلحة مكلفة بإجابة هذه الرغبات في كل يوم ويمكنه الحصول على شهادة في الترسيمات المرتبة على العقار .

ترسيم الحقوق العينية العقارية :

تأكيدا للمبادئ التي يهدف إليها نظام التسجيل من الإعلان الضروري عن كل التبدلات والتغييرات التي تطرأ على العقارات حرصا على وضوح الوضع المادي

للعقار ومعرفة كون ماسك العقار هو مالك له كالتحقيق من خلوه من كل تكليف عيني حتى يسهل تداوله بكامل الثقة والاطمئنان .

فقد اخذ القانون التونسي بمبدأ تعداد الحقوق التي يجب اعلانها ولم يشترط ما اشترطه القانون الفرنسي من ان تكون الصكوك المراد الاعلان عنها من قبيل المحررات الرسمية ولم يتساهل كما فعل القانون الالماني في تقييد كل الحقوق سواء ما كان مكتوبا ومصرحا به مشافهة أمام حافظ السجل بل اتبع طريقة سهلة تخول امكانية قبول المحررات الرسمية والعرفية مشترطا ان تكون المحررات العرفية مختومة بأَمْضاءات العاقدین المصدق عليها من طرف السلطة المختصة لذلك .

السجلات العقارية :

السجل العقاري هو العنصر الوحيد الذي تتألف منه مجموعة الوثائق التي تمكن من معرفة وضع العقار المادي والحقوق العينية والارتفاقات والانتقالات والتعديلات الطارئة وينشئ لمصلحة صاحب الترسيم قرينة على انه يملك الحق تجاه الغير لذا كانت كل التشريعات تولى اهتمامها بنظام هذه السجلات او الدفاتر والتحري في التاريخ الذي يضبط بها وجعلها وسيلة ناجعة للبلوغ الى الغاية في اسرع وقت وبأقل كلفة وباكثر ضمانات .

وأول ما يتطلب في نظامها هو الوصول الى معرفة صاحب العقار وبروز العلنية للحقوق المرتبة عليه ولذا اختلفت الانظمة هل من الافضل معرفة اسم مالك العقار للتوصل الى حالته الحاضرة أو الافضل معرفة العقار أولا وبالذات باعتباره الاساس المقصود لتوثيق المعاملات ومنه يتوصل الى معرفة المالك أو صاحب الحق المرسم .

وقد اتبع الطريقة الاولى النظام الفرنسي في دفاتر الرهون وسبق نقدها اما الطريقة الثانية فقد ثبت لها الاستقرار والنجاعة بفضل حسن تنظيمها وتوفير الضمانات لصحتها ويقتضى هذا التنظيم تعريف العقار باعطائه اسما يختاره مالكه وعددا رتبيا. يمنحه حافظ الملكية العقارية وبذلك يسهل الوصول الى معرفة الحالة الحاضرة للعقار ومن يطلع عليها تكون حقوقه التي يريد انشاءها في مأمن من كل تهديد أو تغيير .

وعلى هذا الاساس نظم المشرع التونسي السجلات العقارية على مجموعة من الدفاتر مخصص كل واحد منها لجهة معينة وينجب ان تكون كل السجلات معلومة الصفحات من حيث عددها التسلسل ويشهد بصحة هذه الصفحات قاض برتبة مستشار بمحكمة الاستئناف بتونس العاصمة ويمضى بصفتها الاولى والاخيرة وهذه السجلات او الدفاتر منها سجلان اصليان هما :

١ - سجل الایداع : ويسمى في بعض التشريعات بالسجل اليومي وتشتمل كل صفحة منه على جداول معدة لما يجب ان يذكر بها من بيانات وتثبت به حسب تاريخ الوريد وبمجرد تسلمها احكام المحكمة العقارية الصادرة بالتسجيل وكل الوثائق المقدمة للتسجيل او تسجيل عقلة ويعطى لكل عملية عدد رتبي بالسجل ويجب على حافظ الملكية العقارية ان يطلع في آخر كل يوم على هذا السجل ويختم الاعمال الخاصة بكل يوم بالتوقيع عليها وهذا السجل هو العمدة الرسمية في كل الاعمال المتعلقة بالعقارات المسجلة وهو المجمع في كل ما يراد تصحيحه من المراجعات عند الحاجة بحيث يعتبر تهیئة فنية للتسجيلات التي مالها الاخير ان

تدرج فى سجل الملكية العقارية ولذا تقع مراقبته بشدة حين تحريره ويؤلف من هذا السجل نظير أن يبقى أحدهما بإدارة الملكية العقارية ويودع الثانى بعد ختمه لدى كتابة محكمة الاستئناف بتونس فى ظرف ثلاثين يوما من تاريخ الختم لامكان الرجوع اليه عند الاقتضاء بوصفه وثيقة رسمية مكتوبة من مأمور عمومي .

٢ - سجل الملكية العقارية : لاشك ان هذا الدفتر هو الاساس لكل الترسيمات اذ فيه تدرج خلاصة المعاملات المذكورة بسجل الايداع وقد خصص دفتر لكل ولاية تدرج فيه كل العقارات المسجلة الواقعة داخل منطقة الولاية وهذا السجل هو الذى يعطى العدد الترتيبي للعقار وقد جرى العمل بتونس ان يشتمل هذا السجل على مائة صفحة وتخصص عشر صفحات منه لكل عقار فتشتمل الصفحة الاولى على وصف العقار بذكر عدده الترتيبي والاسم الذى اعطى له بحكم التسجيل وبيان موقعه ومساحته ومحتواه والحقوق المتعلقة به الخاضعة للاشهار حين الحكم بالتسجيل واسم مالكة وتخصص الصفحات الباقية لذكر حقوق الملكية العينية الاخرى المترتبة على العقار فتحرر فيها تباعا كل المعاملات الطارئة كالبيع والرهن والانتقالات بين الاحياء او بالوفاء ولو افترضنا ان المعاملات استغرقت كل الصفحات فتلحق صفحات اخرى بسجل تابع يشار اليه باخر صفحة منتهية من السجل الاول ويضاف الى سجل الملكية المثال النهائى المخطط من المهندس الملحق بإدارة قيس الاراضى واذا جزيء العقار بموجب قسمة فيقع تحديد جديد لكل جزء بواسطة مهندس محلف من ادارة قيس الاراضى ويقام رسم ومثال مستقل لكل جزء وفى صورة احالة جزء من العقار فلا لزوم لاقامة رسم جديد للجزء الذى لم تشمله الاحالة ويكتفى بالتنصيص على ذلك بالرسم والمثال السابقين .

اما السجلات التكميلية فقد نص عليها القانون والامتصود منها المساعدة قصد الوصول الى سجل الملكية العقارية وهى :

١ - الفهرست الهجائى فى اسماء اصحاب الحقوق العينية وعقود الأيجار الرسمية بسجل الملكية العقارية وهو الدليل الى العقار المقصود اذ يرسم امام اسم صاحبه اعداد العقارات المملوكة له ليتمكن الوصول اليها بسجل الملكية العقارية .

٢ - الفهرست الهجائى فى رسوم الملكية : فيذكر به اسم العقار الصادر به حكم التسجيل مثل البدر والازهار والزهور . . . الخ . ويكتب امام كل اسم عدد العقار واسم مالكة واسم اصحاب الحقوق العينية ليتمكن بمقتضاء الوصول الى العقار واذا تكرر الاسم فيضاف اليه رقم مثل زهور ٢ او الازدهار ٢ الخ .

٣ - سجل رتبى خاص بالاجراءات السابقة عن التسجيل وهذا السجل يتعلق باجراءات المحكمة العقارية فى مطالب التسجيل الاختياري يحفظ بإدارة الملكية العقارية . ولم يبق لهذا السجل اهمية لقلّة القيام بالتسجيل الاختياري اعتمادا على ان المسح الاجباري سيعم كل العقارات .

القوة الثبوتية للسجلات :

ان القوة الاحتجاجية للرسوم مستمدة من سجل الملكية العقارية فهو الذى يسلم منها الكراس وشهادات الترسيم .

طريقة الترسيم والتشطيب والخط من الترسيم :

يشمل الترسيم اسم المالكين واسم اصحاب الحق العيني والقابهم وحرفتهم ومقرهم وجنسياتهم ومكان ولادتهم وتاريخها واسم العقار وعدده الرتبي بالسجل العقاري وكل الحقوق العينية التي ترتب على العقار وقد افترض القانون عدة طرق لترسيم الحقوق العينية ولضبط الحالة النهائية للعقار كلما طرأ عليها تغيير :

(أ) طلب ترسيم الحقوق العينية او الخط منها او التشطيب يقوم به صاحب المصلحة بتقديم طلب كتابي في حالة الانتقالات بين الاحياء ويدفع الطالب عن هذه العملية اداء بسيطاً مقدراً بمليم واحد في المائة عن القيمة التقديرية التي يصرح بها هو نفسه .

(ب) لما كان القانون التونسي لا يعتمد الترسيم الا لمصلحة الغير فكثيراً ما يتأخر صاحب الحق العيني عن ترسيم حقه وكثيراً ما نتج عن هذا الوضع تجميد الرسوم العقارية وخاصة بعد وفاة صاحب الحق وحرصاً من المشرع على التخفيف من هذا التجميد فقد فرض الفصل ٣٩٤ من م ح ع على كل من اجري معاملة على العقار المسجل ان يدفع الاداءات الموظفة على المعاملة لدى قباضة الاداءات وان يسلم نظيراً من كتب المعاملة الى القابض وهذا الاخير ينوب عن حافظ الملكية العقارية فيوظف معلوم الواحد في المائة ويستخلصه لفائدة ادارة الملكية العقارية ويبعث اليها النظر من الكتب فيقوم حافظ الملكية بترسيمه بسجل الملكية وهذه الطريقة خففت الى حد ما من تجميد الرسوم الا ان عيوبها تظهر في صورة احتدام النزاع بين الشركاء في العقار فقد يكون مبلغ الاداء كبيراً ولا يمكن ان يتحملة واحد من الشركاء فتتجمد الاعمال وينوي المشرع في الوقت الحاضر العدول عن هذه الطريقة والرجوع الى دفع المعاليم مباشرة الى ادارة الملكية العقارية .

(ح) في حالة وفاة المالك او صاحب الحق اوجب قانون الحالة المدنية لسنة ١٩٥٧ المعدل بقانون ٢١ فيفري ١٩٦٤ على ضابط الحالة المدنية تسليم نظير من رسم الوفاة الى حاكم الناحية بمكان الوفاة مصحوب بما يثبت تسليم استدعاء بأسم الورثة للحضور لدى نفس الحاكم في اقرب الاجال ويقوم هذا الحاكم بتلقي الارشادات من الورثة في شأن ما تشتمل عليه التركة من املاك مسجلة ويسمع الشهود في ضبط عدد الورثة واسمائهم واهليتهم ويصدر قراراً في اثبات الوفاة واسماء الورثة ويسلم نسخة منه الى حافظ الملكية العقارية الذي يقوم بآتمام ترسيم الانتقال بالسجل باسم الورثة مجاناً وقد اتت هذه الطريقة بمحاسن كثيرة اذ انها قللت من اتعاب الورثة وسهلت سرعة الترسيم في اقرب الاوقات وهي تحتاج الى المزيد من توعية المواطنين للحضور لدى حاكم الناحية في الابان لان في عدم حضورهم يحصل تأخير في الترسيم وتتكاثر اعمال حاكم الناحية فضلاً عن تعطيل مصالحهم وهذه الطريقة مفيدة جداً بالنسبة لمن يعتمد طريقة الشهر الشخصي اذ يمكن على الاقل معرفة ان صاحب العقار مات فلا يغتر من له مصلحة في العقار الى ان تظهر الورثة .

شهر الحقوق :

المعاملات والحقوق التي يجب اشهارها للاحتجاج بها على الغير هي كل الاتفاقات والوثائق بين الاحياء وكل الاحكام المكتسبة قوة ما اتصل به القضاء

والتي تكون الغاية منها انشاء حق عيني او نقله او تعديله او التصريح به او انقضاءه او جعله غير قابل للتفويت او التضييق من حرية جولاته او تغيير اي شرط آخر من شروط ترسيمه وبعض عقود الايجار .

وكل هذه الوثائق تحفظ وجوبا بادارة الملكية العقارية ويمكن لمن له مصلحة من المتعاقدين ان يتسلم نسخة منها مشهودا بمطابقتها للاصل وبصحة تاريخ ايداعها اما غير المتعاقدين فيمكنه الحصول على نسخة منها بأذن من رئيس المحكمة الابتدائية .

القيد الاحتياطي :

اخذ القانون التونسي بالطريقة المتبعة بالقانون الالماني القاضي بمبدأ القيد الاحتياطي الذي يهدف الى حفظ الحقوق حفظا مؤقتا نظرا لوجود نزاع فيها او لتعلقها على محصول شرط او وعد ويجري هذا التقييد بطلب من صاحب المنفعة الا ان قيد الدعاوي قيدا احتياطيا لا يجري الا باذن على العريضة من رئيس المحكمة الابتدائية لكان العقار بعد اخذ رأي حافظ الملكية العقارية ويعتبر تاريخ تقييد هذا الحق المؤقت تاريخا صحيحا للحق المدعى به فيما قضى به لصاحب الحق فهو احتياط تحفظى يتقيد به القيد في السجلات العقارية والترسيمات الاخرى الواقعة بعد القيد الاحتياطي لا يعارض بها صاحب القيد الاحتياطي واشترط القانون ان لا يرسم الحق او القيد الاحتياطي الا اذا كان من الحقوق او القيود الاحتياطية التي اقترتها مجلة الحقوق العينية والتي يجب اشهارها وهي على الاخص الدعاوي الرامية الى استصدار حكم ببطالان الحقوق العينية المرسمة او ابطالها او فسخها او الرجوع فيها او ادخال تعديلات على الترسيمات الواقعة بموجب نقل بالوفاء او ابطال التشطيب او القيام بالشفعة او اصلاح الترسيم او التشطيب وكذلك الدعاوي الرامية الى ترسيم جميع الاعمال التي تقتضى التفويت في عقار او التخصيص به وطرق الطعن غير الاعتيادية في الاحكام المرسمة واشترط القانون ان لا يتم القيد الاحتياطي الا على العقارات الخالية من العقل ما عدا قيد الدعاوي وعقود المغارسة فيمكن تقييدهما قيدا احتياطيا .

سقوط القيد الاحتياطي :

جعل القانون مدة كافية لبقاء القيد الاحتياطي عاملا ويزول مفعوله بمجرد مرور تلك المدة حتى لا يجمد العقار تجميدا مضرأ به .

وهذه المدة ثلاث سنوات بالنسبة لكل القيود الاحتياطية ماعدا عقود المغارسة التي تعطى عادة لمدة طويلة فيسقط قيدها احتياطيا بمضى ثمانية عشر عاما .

وعلى ان قيد عقود المغارسة وقيد الدعاوي يمكن ازلتها باذن على العريضة من رئيس المحكمة الابتدائية لكان العقار كلما زال سببهما .

ولا تقبل القيود الاحتياطية على العقار اذا رسمت بالسجل احكام تخص استدعاء المدانين للمفاهمة في مقترحات المدين بشأن الصلح الاحتياطي أو الاحكام الصادرة بأمضاء الصلح الاحتياطي أو بالتفليس .

ضمانات الغير في العقارات المسجلة :

١ - على حافظ الملكية العقارية ان يسلم لكل من يطلب ذلك نسخة حرفية من جميع التنصيصات المتعلقة بحق عيني او المعينة بالطلب ويسلم حسب الطلب ايضا

ملخصا في الترسيمات المتعلقة بالحق العيني وتكون للنسخة قوة تفيد ان ما رسم بالسجل يعتبر صحيحا ويمكن التعاقد على مقتضاه واذا كان العقار خاليا من التنصيصات فيسلم شهادة في عدم وجود اي تنصيص .

٢ - حسن النية : اعتمد القانون مبدأ حسن النية في الحقوق التي يكتسبها الغير على العقار المسجل وابقى الاجتهاد لمن له النظر في تقدير حسن النية ولذا يمكن فهمه طبق احكام القانون المدني بما يقابله من التواطؤ بين المالك ومن تعاقد معه على التقرير بالغير الذي يكون خالي العلم من هذا التواطؤ ولذا فالغير الذي يكتسب حقا دون علم بما حصل بين المالك والعاقد معه فلا يتضرر من هذا التواطؤ .

٣ - انتقال الحق : اعتمد القانون التونسي ان انتقال الملكية يتم بالايجاب والقبول حسب احكام القانون المدني ولا تأثير لتأخير الترسيم بالسجل العقاري فاذا توفي صاحب حق غير مرسم جاز الترسيم بعد وفاته بناء على حجة الوفاة ليس الا ، وهذه الطريقة مخالفة لما اتت به الطريقة الالمانية من انتقال حق الملكية لا يتم الا من تاريخ الترسيم ولو بين المتعاقدين انفسهم .

٤ - ان التصرفات القانونية الصحيحة والتصرفات الباطلة تكون موضوع تأمل وتدقيق من طرف حافظ الملكية العقارية فله رفض ترسيمها او مراسلة اصحاب الحقوق كتابة لمطالبتهم بتصحيحها ويمكنه الاشارة عليهم باستصدار احكام في الصحة او البطلان ومساعدتهم في تصحيح الاجراءات باذن من رئيس المحكمة الابتدائية .

وهكذا يثبت ان النظام التونسي كان كفيلا بالضمانات الكافية لمعرفة حالة العقار وسهولة تداوله بكامل الطمأنينة والثقة على الحقوق وان حكم التسجيل قاطع في هذا الميدان لصدوره بعد التحري الكافي من ضبط مساحة وثبوت الملكية وقد اعتمدته البنوك في المعاملات بنجاح وجسرت كل القوانين المقارنة على تجربته كالقانون اللبناني بالقرارات ١٨٦ - ١٨٨ - ١٨٩ في آذار سنة ١٩٢٦ والنصوص بقانون التحفيظ العقاري ، فنجد هذين القانونين يتفقان مع القانون التونسي في الامور الآتية :

اتباع مبادئ ثورانس بالأصالة من حيث ان التسجيل اختياري ولزوم الاشهار والعلانية وصحة المعاملات والخصوصية التي توضح حالة العقار حدا ومساحة ومالكا وجعل السجل عينيا لا شخصا فيعطى له اسم خاص به وعدد متسلسل يعرف به مع تعداد اصناف السجلات لتأكيد الضمانات وعدم تأثير الحقوق المقيدة بمرور الزمن وان انتقال الحقوق العينية بالوفاة علني يجب قيده في السجل واعتماد مبدأ القيد الاحتياطي واعطاء القوة الثبوتية لاصحاب الحقوق المقيدة متى كانوا على حسن نية ولا تنتزع منهم الا اذا كانوا على سوء نية واخضاع الاثبات في حسن النية وسوء النية الى مبادئ القانون العام . وتعداد الحقوق العينية الواجب تدوينها في السجل العقاري او قيدها قيدا احتياطيا . وواجبت كل هذه القوانين على المحاكم الاعتيادية ان تتخلى عن النظر في الدعوى الاستحقاقية اذا كان العقار المتداعي فيه بصدد التسجيل ويطلان كل الرسوم المتقدمة واحلال سجل الملكية العقارية محلها بصفة نهائية ، على ان هناك امورا تفترق فيها تلك القوانين كما يلي :

فمن ناحية السلطة ذات الصلاحية للبت في التسجيل ينفرد القانون التونسي بمحكمة عقارية متركبة من قضاة ينتدبون من قضاة المحاكم العادية للبحث والحكم بالتسجيل حكما لا يقبل الطعن بحال ويحلى بالصيغة التنفيذية لطرد من لم يثبت له الحق .

اما القانون اللبناني فيعطى صلاحية النظر الى قاض عقاري مفرد فمتمى ثبت لديه الحق بدون معارض يصدر قرارا اداريا نهائيا بثبوت الحق .

واذا وجدت تعرضات فيحيل الملف على النظر القضائي بصفة مجانية وبأجراءات سليمة وسريعة ويحكم فيها قاض منفرد وحكمه قابل للاستئناف دون سواء اما الحكم الاستئنافي فلا يقبل النقض لكنه يكون قابلا للاعتراض ان صدر غيابيا ويكون قابلا لاعادة المحاكمة لبعض اسباب معينة بالقانون .

وينفرد القانون اللبناني بكونه حفظ الحق لمن لم يتمكن من تقديم مستنداته ابيان عمليات التحديد والتحرير ان يرفع دعوى امام المحاكم العادية على شرط ان ترفع هذه الدعوى خلال مدة عامين من تاريخ القرار الاداري - للقاضي العقاري او من تاريخ الحكم القضائي ان وجدت معارضة .

واما القانون المغربي فيقتضى رفع مطلب التحفيظ (التسجيل) الى محافظي الاملاك العقارية منتصبين في مركز كل محكمة اقليمية (ابتدائية) ويمسك كل واحد منهم سجلا للرهن الرسمية وسجلا عقاريا خاصا بالمنطقة القضائية ويقوم المحافظ بالاجراءات المقررة للتحفيظ . وابلان انتهاء كل الاجراءات يقدم ملف القضية الى كتابة المحكمة الاقليمية التي بدأرتها العقار وتعد لها جلسة علنية يكون المحاكم المقرر احد اعضائها دون ابداء أى رأى ويقدم ممثل النيابة العامة طلباته وثبت المحكمة في التسجيل وتحيل الاطراف على المحافظة قصد العمل بقرارها واقامة رسم الملكية والحكم قابل للاستئناف والنقض .

اما من ناحية اثار التسجيل فينفرد القانون التونسي بان انتقال الحق يجري بين المتعاقدين على مقتضى القانون العام .

ويتفق القانون المغربي والقانون اللبناني في ان انتقال الحق يبتدىء من تاريخ التسجيل ولو بين العاقدين وفي تسليم نسخة صحيحة تامة من رسم الملك للمالك دون غيره واذا تعدد المالكون فيسلم الرسم الى احدهم ولا يسلم لغيره الا شهادة خاصة وكل تقييد في السجل يجب ان يكون مقترنا بالنسخة التي بيد المالك ولا تعوض في حال ضياعها الا باجراءات مشددة ، كما يتفقان في وحدة السجل اليومي .

وينفرد القانون التونسي بالعدول من هذه الطريقة والاقتصار على تسليم كراسي لكل مالك في بيان حالة العقار لاغير ، كما ينفرد بتحرير السجل اليومي في نظيرين رسميين يحفظ احدهما بكتابة محكمة الاستئناف . وينفرد بما خوله له القانون من ترسيم رسوم الوفاة تلقائيا ومجانا بمجرد اتصاله برسم الوفاة على طريق حاكم الناحية ، كما ينفرد باعطاء ضمان سلامة السجلات بأشهاد مستشار من محكمة الاستئناف على الدفتر وعدد صفحاته وتوقيعه على ذلك .

وتتفق القوانين الثلاثة على جعل حد لاثار القيد الاحتياطي لكن القانون التونسي يحددها بثلاث سنوات ازاء كل القيود الاحتياطية بينما يفرض القانون

المغربى أجلا قدره ستة أشهر ما لم تقيد دعوى في المحكمة ولم يقع التنصيص عليها بالسجل .

ويقتضى القانون اللبناني التفرقة بين أن يكون طلب القيد من طرف واحد فيزول مفعوله بعد مرور عشرة أيام أو يكون طلبه بتراضى الطرفين فيزول بزوال المدة المتفق عليها أو يكون باذن من القاضى فيزول بمضى شهر كامل أما اذا أقام صاحب المنفعة دعوى ، لاثبات الحق الذي يدعيه وقيد الدعوى بالسجل فيبقى مفعول القيد الاحتياطي ساريا الى انتهاء الدعوى .

واتفق القانون التونسى والقانون اللبناني على أحداث نظام المسح الاجباري فى المناطق التى تصدر فيها قرارات خاصة بالتحديد ولم يأخذ القانون المغربى بهذا النظام ويتفق القانونان التونسى والمغربى على أن كل المحررات الرسمية والعرفية يمكن اعتمادها للقيد بالسجل العقاري .

وينفرد القانون اللبناني بأن العقود الرسمية المجردة حسب النماذج لمعرفة رئيس المكتب العقاري هى الذى وجدها التى تقيد بالسجلات العقارية أما العقود المنظمة بالخارج فقد اشترط أن تجري بعقد رسمى ويطلب ذوو العلاقة تسجيلها فى السجل .

ويتفق القانون المغربى واللبنانى على حمل المسؤولية المدنية على حافظ الملكية فيما يرتكبه من اضرار مع تشريك مسؤولية الدولة ، وينفرد القانون التونسى بجعلها على الدولة وحدها .

كما ينفرد القانون التونسى بأن حافظ الملكية يخضع الى اتباع الحلول التى يأذن بها رئيس المحكمة العقارية فيما يحدث من صعوبات بعد الحكم بالتسجيل .

ومن الجدير بالملاحظة أن هناك اختلافا تعبيريا فى المصطلحات بين القوانين الثلاثة ، فالقانون اللبناني يطلق كلمة التحديد على كامل النظام العقاري . وكلمة القيد على تنزيل الحقوق العينية بالسجل . والقانون المغربى يعبر عنه بالتحفيظ العقاري . ومن التنزيل بكلمة التسجيل . أما القانون التونسى فيعبر عن النظام بالتسجيل . ومن التنزيل بالترسيم .

التسجيل فى سوريا :

تجري قواعد التسجيل بسوريا وفقا للنظام اللبناني لائحاد القرارات الصادرة فى شأنه بتاريخ ١٥ آذار ١٩٢٦ .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
			قضاء محكمة النقض الجنائية
٣	١٣	أول مارس ١٩٧٠	(ا) حكم : اصداره . بطلان . مرافعات م ١٦٧ . مداولة (ب) تفتيش : اسم المطلوب تفتيشه ، خطأ . دفع ببطلان تفتيش . (ح) نقض : طعن ، اسباب ، جدل موضوعي ، دليل ، تقديره .
٤	٢	أول مارس ١٩٧٠	مخدر : عقوبة ، اعفاء . موانع العقاب . حكم ، تسبیب ، عيب . ق ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ م ٤٨ عقوبات م ٣٣ و ٣٤ و ٣٥ ق ٥٦ لسنة ١٩٥٩ م ٤٥
٥	٣	أول مارس ١٩٧٠	(ا) حكم : اصداره ، توقيعه ، بطلانه . شهادة سلبية . اثبات . (ب) توقيع : حكم ، بطلانه . حكم براءة . اجراءات م ٣١٢
٥	٤	أول مارس ١٩٧٠	دعوى جنائية : نظرها والحكم فيها . استئناف ، نظره ، محاكمة ، اجراءاتها ، محكمة ثاني درجة .
٦	٥	أول مارس ١٩٧٠	عقوبة : وقف تنفيذ . تعويض . رد . اختلاس اموال اميرية . نقض ، طعن . خطأ في تطبيق قانون . عقوبات م ٥٥
٧	٦	٢ مارس ١٩٧٠	(ا) خيانة امانة : تبديد . نقض . طعن ، خطأ في تطبيق قانون . عقوبات م ٣٤١ (ب) دعوى مدنية : محكمة جنائية ، اختصاصها بنظرها . اختصاص .
٨	٧	٢ مارس ١٩٧٠	(ا) ارتباط : وحدة غرض ، عدم تجزئة . عقوبات م ٣٢ / ٢ (ب) واقعة : وحدتها .
٩	٨	٢ مارس ١٩٧٠	(ا) تفتيش : اذن ، اصداره ، معاون نيابة عامة . (ب) مأمور ضبط : تلبس . اثبات . مخدر . حكم ، تسبیب ، عيب . اجراءات م ٢١
١٠	٩	٢ مارس ١٩٧٠	معارضة : نظرها . محكمة ثاني درجة . اجراءاتها اجراءات المحاكمة . بطلان . اعلان . اجراءات م ٤١٩
١١	١٠	٢ مارس ١٩٧٠	(ا) محاكمة : اجراءاتها ، محكمة جنائيات ، شهود اعلانهم . (ب) شهود : طلب سماعهم . دفاع ، اخلاق بحقه

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
١١	١١	٢ مارس ١٩٧٠	(أ) محاكمة : إجراءاتها ، شفووبتها ، إجراءات م ٢٨٩ دفاع ، حقه . (ب) أدلة : تساندها . (ج) شاهد : دفاع ، حقه في سماعه . (د) حكم : تسبيب ، تناقض
١٢	١٣	٨ مارس ١٩٧٠	(أ) حكم : محاكمة سرية ، طعن في علنية حكم ، إجراءاته . (ب) سن : تقديره ، خبر (ج) شهود : تناقض اقوالهم . حكم ، تسبيب ، عيب . (د) هتك عرض : فعل مخل بالحياء ، اثره بجسم المجنى عليه .
١٣	١٤	١٥ مارس ١٩٧٠	(أ) تلبس : مظاهر خارجية تنبئ بوقوع جريمة . (ب) مخدر : تلبس باحرازه ، مظاهره الخارجية . (ج) تفتيش : بطلان . نقض ، طعن ، خطأ في تطبيق قانون .
١٤	١٥	١٥ مارس ١٩٧٠	اثبات : شهادة ، خبرة . حكم ، تسبيب ، عيب . محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير الدليل . ايجار اماكن . ق ٧ لسنة ١٩٦٥ م ٢١
١٥	١٥	١٥ مارس ١٩٧٠	(أ) دفاع : ظاهر البطلان ، رد . قرار وزير تمويل ٩ لسنة ١٩٥٧ ، منخل ٢٠ ، وجوده بالمخبز (ب) حكم : تسبيب ، عيب ، خطأ لا يؤثر في صحة الحكم . (ج) دفاع : اخلال بحقه ، طلب سماع شاهد ، تمسك به . (د) إجراءات : بطلانها ، اثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .
١٦	١٦	١٥ مارس ١٩٧٠	(أ) فاعل أصلى : اشتراك ، اتفاق ، قصد جنائي . (ب) سرقة : فاعلون أصليون ، اتفاق . عقوبات م ٣٩ (ج) حكم : تسبيب ، عيب ، الافصاح عما اذا كان المتهم فاعلاً أم شريكاً . (د) شاهد : أقواله ، بالنسبة لتهمين آخرين ، تضاربها . تمسك متهم آخر . (هـ) حكم : تسبيب ، عيب ، خطأ في تحديد عدد الجناة . (و) سرقة : اكراه . تهمة ، وصفها ، تعديله . دفاع ،

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
			اخلال بحقه . امر احالة . عقوبة مبررة .
١٧	١٩	١٦ مارس ١٩٧٠	قذف : دفع جوهرى . عقوبة . اعفاء . حكم ، تسبیب ، عیب . دفاع . اخلال بحقه . موظف عام . عقوبات م ٣٠٢
١٨	١٩	١٦ مارس ١٩٧٠	تبييد : خيانة امانة . مسئولية مدنية . دعوى مدنية تعويض . حكم ، تسبیب ، عیب .
١٩	٢٠	١٦ مارس ١٩٧٠	محاكمة : اجراءاتها . دفاع . اخلال بحقه . قتل عمد
٢٠	٢١	١٦ مارس ١٩٧٠	(ا) جدل موضوعى : هتك عرض . وقاع انثى . اثبات (ب) هتك عرض : ترك الفعل اثرا فى المجنى عليها . عقوبات م ٢٦٩ / ١
			(ج) قصد جنائى : هتك عرض ، انصراف نية الجانى الى الفعل . حكم ، تسبیب ، عیب
			(د) عقوبة : تقديرها ، رافعة ، محكمة موضوع . وقف تنفيذ . ظرف مخفف
			(هـ) تعويض : مسئولية مدنية . ضرر مادي ، أدبى ، علاقة سببية .
			(و) ضرر : بيانه ، حكم ، تسبیب ، عیب ، تعويض ، مؤقت . فعل ضار ، ثبوته ، كفايته للحكم بالتعويض المؤقت
			(ز) اعتراف : تقدير صحته ، محكمة موضوع
			(ح) قرينة : دليل اثبات
			(ط) اعتراف : الاستغناء به عن سائر الادلة . اجراءات م ٢٨٩
			(ي) حكم : تسبیب . محكمة موضوع ، اقتناعها
			(ك) مدع بالحقوق المدنية : سماعه شاهدا . اجراءات م ٢٨٨
٢١	٢٤	١٦ مارس ١٩٧٠	(ا) اثبات : شهادة . حكم ، تسبیب ، عیب . قتل عمد .
			(ب) دليل : تساند الادلة
٢٢	٢٥	١٦ مارس ١٩٧٠	حكم : اصداره . بطلان . دعوى مدنية . نظرها ، استئنافها . نقض ، حكم . اجراءات م ٤١٧ / ٢
٢٣	٢٦	١٦ مارس ١٩٧٠	(ا) رشوة : وظيفة ، اخلال بواجبها ، اتفاق مع الموظف ، سابق ، موظف مرتشى ، مطالبته بالمكافأة بعد اداء العمل أو الامتناع عنه . عقوبة م ١٠٣ و ١٠٤ و ١٠٥
			(ب) حكم : تسبیب

البيان	التاريخ	رقم الحكم	رقم الصفحة
(د) قبض : تفتيش . اذن ، تلبس			
(ا) اختلاس : اموال اميرية . جمعية تعاونية . موظف عام . عقوبات م ١١٣ مكررا .	١٦ مارس ١٩٧٠	٢٧	٢٤
(ب) مال مختلس : تسلمه بسبب الوظيفة . عقوبات مكررا			
(د) عقوبة : تكميلية . محكمة نقض ، سلطتها .			
ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٣٥ عقوبات م ٢٧			
(ء) اخفاء : اشياء متحصلة من جريمة ، علم			
(ا) مصادرة : عقوبة تكميلية . اجراء وقائي ، نظام عام . تعويض .	٢٢ مارس ١٩٧٠	٢٩	٢٥
(ب) دعوى مدنية : تعويض ، خزائنة عامة ، مطالبتها به كمقابل للمصادرة .			
(د) غش : كحول ، رسم انتاج . تهريب ، تعويض .			
ق ٣٦٣ لسنة ١٩٥٦ م ١٨			
(ا) كتمان : قشه ، بذرته ، نقله . تهريب . قرار وزير تموين ٦٥ لسنة ١٩٦٦ م ١٨	٢٢ مارس ١٩٧٠	٣٠	٢٦
(ب) نقض : طعن ، مخالفة قانون . محكمة نقض ، سلطتها .			
ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٣٥			
تدخل في وظيفة عمومية : نصب . حكم ، تسبيب ، عيب	٢٢ مارس ١٩٧٠	٣١	٢٧
(ا) تهمة : وصفها . تعديله . دفاع ، اخلال بحقه . حكم ، تسبيبه .	٢٢ مارس ١٩٧٠	٣٢	٢٨
(ب) حكم : تعديله في مقدار المبلغ موضوع جريمة عرض الرشوة .			
(د) رشوة : تفتيش . اذن ، اصداره . دفع بطلانه .			
تبيد : اختلاس اشياء محجوزة . جريمة ، اركانها . حجز ، اداري . حكم ، تسبيب ، عيب	٢٢ مارس ١٩٧٠	٣٣	٢٩
قتل : خطأ . رابطة السببية . حكم ، تسبيب ، عيب	٢٢ مارس ١٩٧٠	٣٤	٣٠
(ا) محكمة جنايات : تشكيلها . حكم ، بطلانه . اختصاص .	٢٢ مارس ١٩٧٠	٣٥	٣١
(ب) تحقيق : بمعرفة المحكمة . دفاع . اخلال بحقه . دفع بطلان الاستجواب .			
(د) محاكمة : اجراءاتها . شهود : استدعائهم			
(ء) شهادة : نفى . اقواله ، اطرافها .			

البيان	التاريخ	رقم الحكم	رقم الصفحة
(هـ) دفاع : تمكينه من ابداء أوجه دفاعه			
(و) محكمة : حقها في استدعاء شاهد لاستيضاحه أمرا معينا .			
(ز) حكم : تسبيب			
(ح) دعوى : عدم التزام المحكمة بتحقيق دفاع . غير منتج .			
(ط) محكمة موضوع : حقها في تجزئة دليل			
(ي) اعتراف : تقديره . موضوعي			
(ك) محبوس : داخل السجن . اتصال رجال السلطة العامة به . اجراءات م ١٤٠			
(ل) تحقيق : بمعرفة النيابة . مأمور ضبط قضائي . اختصاصهم			
(م) محكمة موضوع : سلطتها في تقدير دليل .			
سيارة : مرور . قتل خطأ . ق ٤٤٩ لسنة ١٩٥٥ م ٧٤ / ٢ قرار وزير داخلية بتنفيذ ق ٤٤٩ لسنة ١٩٥٥ م ١٣	٢٣ مارس ١٩٧٠	٣٩	٣٢
حكم : تسبيب ، عيب . تبديد . اختلاس اشياء محجوزة اجراءات م ٣١٠	٢٣ مارس ١٩٧٠	٤٠	٣٣
(ا) استئناف : نطاق استئناف النيابة العامة والمتهم . نقض ، طعن ، مصلحة نظرية . حكم ، تسبيب ، عيب . اجراءات م ٤١٧	٢٣ مارس ١٩٧٠	٤٠	٣٤
(ب) شاهد : اعادة مناقشة ، دفاع ، اصراره على طلبه . محكمة ، ردها على الطلب			
(ج) حكم : تسبيب ، عيب ، شاهد أخذ بقوله دون بيان العلة			
(ا) مخدر : تهمة ، وصفها . جريمة ، اركانها . قصد جنائي . اثبات ، خبرة . حكم ، تسبيب ، عيب . دفاع ، اخلال بحقه . قانون ، تفسيره	٢٣ مارس ١٩٧٠	٤١	٣٥
(ب) قصد جنائي : مخدر ، احرازه			
(د) مخدر : احرازه بغير قصد اتجار أو تعاط			
(هـ) مخدر : كشف عن حقيقة مادته ، رائحته ، اتخاذها قرينة على علم المحرز			
(هـ) حكم : تسبيب ، عيب . تناقض . ق ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ م ٣٨			
(و) مادة عقاب : خطأ الحكم في نكرها			

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
			(ز) حرز : فضه ، دفاع ، سكوته عن طلب تحقيق (ح) حكم : تسبيب ، عيب ، عدم التعرض لتهمة غير التي دين فيها المتهم . (ط) اسناد : خطأ . حكم ، تسبيب ، عيب
٣٦	٤٤	٢٣ مارس ١٩٧٠	أمن دولة : قتل عمد . سلاح . ارتباط . اختصاص . محكمة أمن دولة . طعن ، نقض ، حكم قائل له . أمر رئيس جمهورية ٧ لسنة ١٩٦٧ و ١٣٣٧ لسنة ١٩٦٧ . حالة طوارئ ق ١٦٢ لسنة ١٩٥٨
٣٧	٤٥	٢٩ مارس ١٩٧٠	(ا) ارتباط : مسئولية جنائية . ضرب ، أفضى الى موت ، أحدث عاهة ، بسيط . عقوبة . دفع بعدم جواز نظر الدعوى السابقة الفصل فيها . عقوبات م ٣٢ / ٢ عقوبات م ٢٤٢ / ١
			(ب) نقض : طعن ، خطأ في تطبيق قانون . محكمة نقض ، سلطتها
٣٨	٤٦	٢٩ مارس ١٩٧٠	(ا) مخدر : مورفين . كودايين . اثبات ق ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ (ب) تحليل : تقريره ، مؤداه لا يقطع بكنه المادة المضبوطة . حكم ، تسبيب ، قصور (ج) حكم : ادانة . مخدر ، احرازه ، حيازته . (د) مادة مضبوطة : كهنها ، كشف عنه ، تحليل
٣٩	٤٧	٢٩ مارس ١٩٧٠	نقض : طعن ، حكم ، قابليته . اشكال . اجراءات م م ٥٢٥ و ٥٢٤ ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٣٠
٤٠	٤٨	٢٩ مارس ١٩٧٠	أمور ضبط قضائي : اختصاص . تفتيش ، اذن . مستشار احالة . نقض ، طعن ، خطأ في تطبيق قانون . مخدر . اجراءات م ٤٩
٤١	٤٩	٢٩ مارس ١٩٧٠	ضرب : بسيط . عاهة . اثبات ، خبرة . حكم ، تسبيب ، عيب . وصف تهمة . ارتباط . قوة الأمر المقضي ، حكم . نقض ، طعن ، خطأ في تطبيق قانون . اجراءات م م ٣٠٨ و ٤٥٥ عقوبات م م ٣٢ و ٢٤٢
٤٢	٥٠	٣٠ مارس ١٩٧٠	(ا) حكم : بيان معول عليه . قاض ، اقتناعه (ب) حكم : انطواؤه على تقارير قانونية خاطئة (ج) حكم : تزیده غير المؤثر في منطقه (د) مستشار احالة : أدلة ثبوت ، تقديرها (هـ) مخدر : شراؤه ، احرازه . وصف تهمة . تفتيش ، دفع بطلان اذن . جريمة مستقبلية .
٤٣	٥١	٣٠ مارس ١٩٧٠	

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
			(ب) نقض : طعن ، مخالفة قانون
٤٤	٥٢	٣٠ مارس ١٩٧٠	(ا) تزوير : ورقة رسمية . أمر احالة . وصفة تهمة . تعديله دون لفت نظر الدفاع . قصد جنائي . اثبات . ارتباط ، عقوبات م ٣٢٠ . عقوبة مبررة (ب) اثبات : تزوير ، طريقته (ج) علم : تزوير ، استعماله (د) ادلة : تساندها ، حكم ، تسبب ، عيب
٤٥	٥٤	٣٠ مارس ١٩٧٠	(ا) نقض : طعن . مباشرته (ب) توكيل : طعن ، تقرير به
			قضاء محكمة النقض المدنية
٤٦	٥٥	٢٤ فبراير ١٩٧٠	(ا) نقض : طعن ، تقرير ، وكالة . بطلان . محاماة . ق ١٠٦ لسنة ١٩٦٢ ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ (ب) نزع ملكية : منفعة عامة . ق ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ م ١٤ . محكمة ابتدائية . حكم انتهائي (ج) استئناف : حكم صادر من محكمة ابتدائية وفقا للمادة ٣٩٦ من قانون المرافعات السابق (د) حكم : جواز استئنافه طعن (هـ) محكمة نقض : سلطتها . محكمة موضوع . قوة أمر مقضى . (و) حكم : تسبب
٤٧	٥٨	٢٤ فبراير ١٩٧٠	(ا) اثبات : قرينة . صورية . وصية (ب) حكم : تسبب ، عيب . (ج) صورية : حكم ، تسبب . استدلال ، قساده .
٤٨	٥٩	٢٤ فبراير ١٩٧٠	(ا) نقض : طعن ، تقرير ، بطلان . مرافعات سابق م ٤٣١ ق ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ (ب) خصومة : سقوطها . دعوى ، وقفها . مرافعات سابق م ٣٠٤ و ٣٠٧
٤٩	٦١	٢٤ فبراير ١٩٧٠	(ا) افلاس : توقف عن الدفع . تجارة م ١٩٥ . (ب) توقف : وقائعه ، تفصيلها في الحكم
٥٠	٦٢	٢٦ فبراير ١٩٧٠	(ا) تزوير : أدلة (ب) دليل : سلطة تقدير ، محكمة موضوع (ج) خبر : عمله ، سلطة تقديره (د) حكم : تسبب ، تناقض

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
٥١	٦٣	٢٦ فبراير ١٩٧٠	وكالة : أجر متفق عليه ، تعديله . محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير أجر وكالة . حكم ، تسبيب ، عيب . عقد . مدنى م ٧٠٩ / ٢
٥٢	٦٤	٢٦ فبراير ١٩٧٠	بطلان : اجراءات . تنفيذ عقارى ، تنبيه نزع ملكية ، اعلانه . مرافعات م ٦١٠ دفاع جوهرى . نظام عام . حكم : طعن . استئناف
٥٣	٦٥	٢٦ فبراير ١٩٧٠	(ا) بيع : عربون ، دفعه . عقد . مدنى م ١٠٣
٥٤	٦٦	٢٦ فبراير ١٩٧٠	(ب) عقد : تفسيره ، محكمة موضوع ، سلطتها (ح) حجز : ما للمدين لدى الغير . التزام ، انقضاؤه ، وفاء . مرافعات م ٥٥٥
			(د) وفاء : التزام ، انقضاؤه . مدنى م ٣٣٩ مرافعات م ٧٨٩
٥٥	٦٨	٢٦ فبراير ١٩٧٠	(ا) استيلاء : لأغراض التعليم . مسئولية . تعويض . ايجار
			(ب) ايجار : تعويض ، تقديره . مرسوم ق ٩٥ لسنة ١٩٤٥ ق ١٢١ لسنة ١٩٤٧ م ٧ ق ٧٦ لسنة ١٩٤٧ .
٥٦	٧٠	٢٦ فبراير ١٩٧٠	(ا) محكمة موضوع : دليل ، سلطتها في تقديره . عقد ، تكييفه . نقض ، سلطة محكمة النقض .
			(ب) بيع : انتفاع ، احتفاظ بحقه . وصية . اثبات ، اقرار . خلف ، وارث . عقد ، تكييفه
٥٧	٧٠	٢٦ فبراير ١٩٧٠	(ا) نقض : طعن ، حالاته . قوه أمر مقضى . ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٣
			(ب) قوة أمر مقضى : أمر لم تنظر فيه المحكمة
			(ح) بيع : دعوى صحة تعاقد . عقد ، فسخه ، دعوى ، طلبات .
٥٨	٧١	٢٦ فبراير ١٩٧٠	(ا) بيع : دعوى صحة تعاقد . دعوى ، نطاقتها ، تسجيل . صورية .
			(ب) دليل : محكمة موضوع ، سلطتها في تقديره
٥٩	٧٣	٢٦ فبراير ١٩٧٠	(ا) نقض : طعن ، اعلانه ، مصلحة ، بطلان
			(ب) اصلاح زراعى : ايجار ، امتداده . التزام
٦٠	٧٤	٢٦ فبراير ١٩٧٠	(ا) اثبات : اجراءاته . محكمة موضوع ، سلطتها
			(ب) صورية : قابليتها للتجزئة . اثبات ، قرينة

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
٦١	٧٦	٣ مارس ١٩٧٠	(ا) نقض : طعن ، خصم (ب) اصلاح زراعى : لجنة فصل فى منازعات زراعية . اختصاص . دعوى بعدم قبول . ق ١٤٨ لسنة ١٩٦٢ ق ٥٤ لسنة ١٩٦٦ (د) قاض : صلاحيته (د) ايجار : شرط فاسخ صريح ، تمسك به . حكم ، تسبيب ، عيب . عقد .
٦٢	٧٨	٣ مارس ١٩٧٠	أهلية : غش صادر من ناقص أهلية . عقد ، إبطاله . مسئولية تقصيرية
٦٣	٧٩	٤ مارس ١٩٧٠	ضريبة : رسم أيلولة على التركات . تجزئة ، احوال عدم التجزئة .
٦٤	٨٠	٤ مارس ١٩٧٠	(ا) نقض : طعن ، تقريره . نظام عام . ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٧ ق ١٠٦ لسنة ١٩٦٢ (ب) اثبات : قرينة قضائية . حكم ، تسبيب
٦٥	٨١	٥ مارس ١٩٧٠	(ا) تحكيم : محكمة ، تعيينه . اختصاص . مرافعات م ٨٢٥ (ب) هيئة تحكيم : انسحاب احد اعضائها . مرافعات م م ٨٢٥ و ٨٣٨ (د) ميعاد : تحكيم ، امتداده . مرافعات م ٨٣١
٦٦	٨٣	١٠ مارس ١٩٧٠	(ا) تسوية : ديون عقارية . قرار لجنة التسوية ، طبيعته . حكم . ق ١٢ لسنة ١٩٤٢ ق ١٤٣ لسنة ١٩٤٤ (ب) قرار تسوية : ديون عقارية
٦٧	٨٥	١٢ مارس ١٩٧٠	(ا) حكم : اسباب ، منطوقه ، حجية . قوة امر مقضى مدنى م م ١٥٧ و ٤٣٤ و ٨٠٧ (ب) حكم : طعن ، جوازه ، استئناف . مرافعات سابق م ٣٧٨ مرافعات م ٤٠٤ (د) عقد : فسخه ، التزام . حسن نية ، سوء نية . تعويض تأخير
٦٨	٨٨	١٢ مارس ١٩٧٠	(ا) استئناف : اعلانه . اعتباره كأن لم يكن . مرافعات م م ٤٠٥ و ٣٨٤ / ٢ ق ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ (ب) قسمة : تجزئة ، بطلان
٦٩	٨٩	١٢ مارس ١٩٧٠	(ا) اعلان : نيابة

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
			(ب) مسئولية : متبوع . كفيل متضامن . مرافعات م ٤٣١ ق ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ ق ٤ لسنة ١٩٦٧ ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥
٧٠	٩٠	١٧ مارس ١٩٧٠	(ا) مباني : رخصة بناء . ق ٦٥٦ لسنة ١٩٥٤ م ٤ (ب) عقد : فسخه . دليل ، محكمة موضوع ، سلطاتها في تقديره (ح) مقاوله : عقد ، فسخه . اثره بلا سبب . التزام . تعويض . مدنى م ١٧٩
٧١	٩٣	١٧ مارس ١٩٧٠	(ا) حكم : حجية . قوة أمر مقضى (ب) استئناف : نطاقه . مرافعات سابق م ٤١٠ . تصدى . طلب جديد (ح) التزام : حق حبس . مقاصة . مدنى ٢٤٦
٧٢	٩٥	١٩ مارس ١٩٧٠	افلاس : صلح واقى . دعوى ، وقفها . ق ٥٦ لسنة ١٩٤٥ م م ٦ و ١٢ و ٣٢ ق تجارة م ١٩٨
٧٣	٩٦	١٩ مارس ١٩٧٠	شفعة : ثمن العين المشفوع فيها . حكم ، تسبيب ، عيب .
٧٤	٩٧	١٩ مارس ١٩٧٠	بيع : التزامات البائع ، عيب خفى ، ضمانه . تخلف الصفة فى المبيع . حكم ، مخالفة للقانون
٧٥	٩٨	١٩ مارس ١٩٧٠	حيازة : تقادم ، مكسب . أموال عامة . ملكية
٧٦	٩٩	١٩ مارس ١٩٧٠	(ا) نقض : طعن ، اجراءاته ، توكيل . وكالة . محاماة ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٧ مرافعات م ٣٧٨ (ب) حكم : طعن ، دفع . مرافعات م ٣٧٨ (ح) نقض : حكم غير قابل للطعن . ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م م ١ - ٣ (د) ايجار : دعوى طرد ، اختصاص بنظرها . ق ١٢١ لسنة ١٩٤٧ (هـ) دعوى : سببها ، طلب عارض . مرافعات ١٥١ / ١ و ٢ (و) دعوى : تكييفها . دعوى حيازة ، دعوى موضوعية ملكية . حيازة (ز) ملكية : التصاق بالعقار . مدنى م ٩٢٨ حسن نية ، جار .

البيان	رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ
(ا) ملكية : نزاعها للمنفعة العامة . لجنة معارضات اختصاص ، ولأى . ق ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ (ب) لجنة معارضات : قرار ، طعن (د) استئناف : حكم نزاع ملكية	٧٧	١٠٢	١٩ مارس ١٩٧٠
(ا) ايجار : عين مؤجرة ، منفعتها ، نقصها . حكم ، طعن ، استئناف . دعوى ، تكييفها . ق ١٢١ لسنة ١٩٤٧ (ب) دعوى : تكييفها . استئناف (د) اختصاص : نظام عام . مرافعات م ١٣٢ ق ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ مرافعات سابق م ٥١	٧٨	١٠٣	٢٣ مارس ١٩٧٠
تنفيذ عقارى : تقرير الزيادة بال عشر ، تبليغ ، بطلان . حكم ، طعن ، جوازه . مرافعات م م ٦٧٩ و ٦٦٣ (ا) بيع : عقد نهائى . التزام ، تنفيذه . شرط جزائى . تعويض . عقد (ب) عقد : تفسيره . محكمة موضوع	٧٩	١٠٤	٢٦ مارس ١٩٧٠
أمر مقضى : قوته . حكم . حجته	٨٠	١٠٥	٢٦ مارس ١٩٧٠
تنظيم : هدم ، تنفيذ قراره . مبانى . منشآت آيلة للسقوط . قرار ادارى . تنفيذه . مسئولية . ايجار . ق ٦٠٥ لسنة ١٩٥٤ م ٧ ق ٢٨٩ لسنة ١٩٥٦ ق ١٢١ لسنة ١٩٤٧	٨١	١٠٦	٢٦ مارس ١٩٧٠
تنظيم : هدم ، تنفيذ قراره . مبانى . منشآت آيلة للسقوط . قرار ادارى . تنفيذه . مسئولية . ايجار . ق ٦٠٥ لسنة ١٩٥٤ م ٧ ق ٢٨٩ لسنة ١٩٥٦ ق ١٢١ لسنة ١٩٤٧	٨٢	١٠٧	٣١ مارس ١٩٧٠
(ا) اثبات : بينة . دليل ، محكمة موضوع ، سلطتها . فى تقدير . نقض . طعن ، اسباب . شاهد ، تقدير اقواله . مدنى م ٩١٧ (ب) بيع : انعقاده . عقد ، تكييفه . صورية . هبة (د) وارث : ارث ، تحايل على احكامه . بيع ، مورث لوارث . تركة . نظام عام	٨٣	١٠٩	٣١ مارس ١٩٧٠
(ا) مسئولية : عقدية ، ضرر ، تعويض . مدنى م ٢٢١ / ١ (ب) نقل بحرى : ناقل ، مسئولية . تعويض ، تقديره (د) تعويض : ضرر ، عناصره . نقض ، سلطة محكمة	٨٤	١١١	٣١ مارس ١٩٧٠
قضاء محاكم الاستئناف			
(ا) مخاصمة : قاض . مسئوليته . مدنى م ١٦٩ . مسائلة مدنية . تدليس . غش . خطأ جسيم . مرافعات م ٤٩٤ مرافعات سابق ٧٩٧ . خطأ مهنى جسيم . خطأ فاحشى . اختصاص محلى . قاضى جزئى . نصاب . امر	٨٥	١١٣	٢٧ ديسمبر ١٩٧١

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
			اداء ، شرط اصداره . فوائده . استحقاقها ، تاريخه ، مدنى م ٢٢٦ مرافعات م ٤٩٩ (ب) خطأ : مهنى جسيم . مخاصمة قاض . مرافعات سابق م ٨٥٢ (د) مخاصمة : حكم بصحتها (د) أمر اداء : قضاء ببطالته . مرافعات م ٤٩٩ (هـ) تعويض : قبوله ضد المدعى عليه الثانى فى دعوى المخاصمة . مرافعات م ٥٠٠ مدنى م ١٦٣ (و) مصاريف : مخاصمة

قضاء المحاكم الكلية (احوال شخصية)

٨٦	١٢٤	٢١ أبريل ١٩٦٩	(ا) نشوز : دعوى اصلية . دعوى طاعة . دفع بالنشوز فى دعوى قائمة . نفقة ، احتباس ، استعداد له . (ب) نفقة عدة : نشوز (د) دعوى نفقة : دعوى طاعة ، نشوز ، شرط المطالبة به قضائيا (د) وثيقة زواج : ورقة رسمية
----	-----	---------------	---

فهرس الاجكام

صفحة

١٢٩	الواقعية فى قانون العقوبات الاشتراكى للدكتور مأمون محمد سلامه
١٤١	الاستاذ المساعد بكلية الحقوق بالجامعة الليبية وجامعة القاهرة
١٤٦	اكتساب الملكية بالتقادم فى ظل كل من نظام الشهر الشخصى ونظام الشهر العينى - فكرة للمناقشة - للدكتور محمد لبيب شنبم استاذ القانون المدنى - كلية الحقوق جامعة عين شمس
١٥٨	شهر التصرفات العقارية فى القانون العراقى للدكتور عبد المجيد الحكيم استاذ بكلية القانون والسياسة - جامعة بغداد
	نظام الشهر العينى العقارى فى تونس للسيد المستشار محمود العنابى - الرئيس الاول لمحكمة استئناف تونس

الحاشية

بسم الله الرحمن الرحيم
« ويقولون آمنا بالله وبالرسول وأطعنا ثم يتولى فريق منهم
من بعد ذلك وما أولئك بالمؤمنين »
« صدق الله العظيم »

سبتمبر وأكتوبر
١٩٧٢

السنة الثانية والخمسون

العددان
السابع والثامن

الحاماة

بسم الله الرحمن الرحيم

« ويقولون آمنا بالله وبالرسول وأطعنا ثم يتولى فريق منهم

من بعد ذلك وما أولئك بالمؤمنين »

« صدق الله العظيم »

سبتمبر وأكتوبر
١٩٧٢

السنة الثانية والخمسون

المعدان
السابع والثامن

كلمة اتحاد المحامين العرب

القائم السيد الأستاذ مصطفى محمد البرادعي
نقيب المحامين بجمهورية مصر العربية ورئيس الاتحاد

في المؤتمر الأول للاتحادات المهنية العربية
المتعقد ببغداد من ١٠ - ١٥ تموز ١٩٧٠

بسم الله الرحمن الرحيم

السيد نائب الرئيس - سادتي :

حقائق يجب أن تتأكد .. وأرقام يجب أن تثبت في ذهن كل عربي ، وحتى لا ننسى كما نسينا :

١ - ليس هناك منطقة أفنى من الوطن العربي انتاجا للبتترول .. واحتياطي البترول في العالم يقدر بثلاثمائة بليون برميل منها ١٨٠ بليوناً في منطقة الوطن العربي وحدها .

٢ - حققت الشركات الأجنبية من البترول العربي في الفترة من ١٩٤٥ - ١٩٦٠ أرباحاً خيالية بلغ مقدارها أكثر من ٩ بلايين دولار .

٣ - عائدات بترول الوطن العربي من بريطانيا تمثل ٤٠ ٪ من ميزان المدفوعات .

٤ - الودائع الكويتية ونجدها في بريطانيا تراوحت بين ٦٠٠ مليون دولار ، و ٧٠٠ مليون سنة ١٩٥٨ ونسبة الزيادة تصل إلى ١٠٠ مليون دولار كل سنة مما يحق لبريطانيا زيادة فعلية في الدخل القومي على حساب الشعب العربي ..

٥ - شركة شل دخلها من عمليات البترول في لاوطن العربي (وهي شركة انجليزية) يصل إلى ٥٠٠ مليون دولار سنوياً .

٦ - البترول العربي هو قوة الضمان الفعلية لقيمة الجنيه الاسترليني في أسواق العالم .

٧ - تأخذ بريطانيا من الكويت وحدها ٤/١ من حاجاتها من البترول وبدون الكويت تتوقف سيارات من كل ثلاث سيارات وتتعطل المصانع وتوقف الطائرات والسفن الحربية والتجارية .

٨ - في خطاب الرئيس جمال عبد الناصر في عيد العمال في أول من مايو سنة ١٩٦٤ أشار إلى مكاسب بريطانيا من البترول العربي كما يأتي

« ان بريطانيا هي الدخيلة علينا وأن بريطانيا هي مصاصة الدماء التي تأخذ ٥٠٠ مليون جنيه من العرب من البترول سنوياً ، وطبعاً لو أضيف هذا على التجارة والمواضيع الأخرى يصل دخل بريطانيا منا نحن العرب لقطر ما يقرب ١٠٠٠ مليون جنيه سنوياً » .

٩ - بلغت أرباح الشركات الأمريكية التي تحتكر البترول العربي من واقع بياناتها الخاصة نحو ١٩٠٠ مليون دولار سنة ١٩٦٠ منها ٥٣٠ مليون من بترول السعودية ، ٣٦٠ مليون من بترول الكويت ، ١٠٠ مليون دولار من بترول العراق - وزادت هذه المبالغ بعد ذلك زيادة غير معقولة في السنوات التالية .

١٠ - أكثر من ٢٠ ٪ من كل الاستثمارات الأمريكية خارج الولايات المتحدة تعمل هنا في بترول الوطن العربي .

١١ - هذه الأرباح سواء لبريطانيا أو أمريكا تعود على إسرائيل نفشها في صورة مساعدات . وأموال العالم العربي بذلك هي التي تتسلح بها إسرائيل لضرب العرب .

١٢ - من أجل مصالح بريطانيا في إيران الخاصة بالبترول وقع الانقلاب وأطيح بحكومة الدكتور مصدق وأعدم وزير خارجيته الدكتور حسين الفاطمي .

- من أجل حماية مصالح الغرب في المنطقة ولحماية مصادر البترول أقيم حلف بغداد .

- من أجل البترول أنشئت القواعد العسكرية في البلاد الخاضعة للنفوذ الغربي .

- من أجل البترول تم العدوان الثلاثي على مصر سنة ١٩٥٦ للسيطرة على قناة السويس التي تحمل بترول العرب الى أوروبا وأمريكا .

- من أجل البترول كان وجود إسرائيل ودعم الغرب لها .

١٣ - البترول العربي في وضعه الحالي يفت حائلا دون الوحدة العربية ، رغم أنه يجب أن يكون عاملا من عوامل التكامل بين أجزاء الوطن العربي وأحد العناصر الأساسية التي يمكن أن تركز عليها عملية التنمية الاقتصادية في البلاد العربية .

١٤ - يجب أن يوضع حد للتناقضات القائمة بين أجزاء الوطن العربي وأن يكون لنا فكر واضح يحدد المصالح والأهداف القومية إذ لا تزال بكل أسف يسيطر على فكرنا السياسي الهوى والسطحية .

١٥ - يجب أن يكون لنا تخطيط بعيد المدى وتكامل داخلي في الجبهة العربية يقوم على التنسيق والتعاون لتحديد الطريق الذي نسير فيه لوضع حد لهذا الضياع الذي نعانيه .

أما بآليات فتح البترول .

وأما بالتأميم .

وذلك من غير لبس ولا موارد .

١٦- وأخيرا حق الدولة في التأميم ليس الا استرداداً لحقها في التصرف في ثرواتها الطبيعية دون قيد أو شرط مع الزام الدول الأخرى الا تقوم بأى عمل يكون من شأنه المساس بممارسة هذا الحق (١٠) .

ويؤكد هذا الحق وهذا الالتزام مبادئ القانون الدولي وميثاق الأمم المتحدة .

سادتى : كفانا ما كان ، ولنفكر فيما سيكون ولتحسم أمرنا والله هو الهادى .

والله هو الموفق .

(١٠) هذه الأرقام وهذه التتقيات لثبته ببيانات الشركات المستغلة للبترول ويسكتب الكتومين من الكتاب عن البترول بالوطن العربى ويراجع بصفة خاصة كتاب البترول العربى للكتور هامة . ويثرون الوطن العربى للأستاذ وهيد الحسينى ص ٣٠

مقررات وتوصيات المؤتمر الاول

للاتحادات المهنية العربية

المنعقد ببغداد في الفترة

١٠ - ١٥/٧/١٩٧٢

ان ممثلى الاتحادات العربية المهنية .

ايماناً منهم بوحدة المصير العربى وادراكاً لطبيعة المرحلة التى يمر بها النضال العربى فى سبيل تحقيق أهداف امتنا العادلة فى التحرر واقامة المجتمع العربى الاشتراكى الموحد .

وادراكاً للأبعاد القومية التى طرحها قرار الحكومة العراقية التاريخى بتأميم عمليات شركة نفط العراق وقرار الحكومة السورية بتأميم انابيب وممتلكات هذه الشركة فى سوريا فى الأول من حزيران ١٩٧٢ .

وتجسيدا لشعار (نفط العرب للعرب) فى واقع حى واستخدامه سلاحاً فى معركة الحق العربى ضد الامبريالية والصهيونية وفى معركة الانسان العربى ضد التخلف والتجزئة والتبعية .

وانطلاقاً من أن هذه المقررات التاريخية يجب أن تفتح أمامها جميع وسائل وسبل النجاح العلمية والعملية الرائدة لاسترداد حقوق الشعب العربى فى ثرواته الوطنية ومن أجل وضعها فى خدمة معركة المصير وتحرير فلسطين والأراضى العربية المحتلة .

وتقديرًا للدور الذى يمكن أن يؤديه الفكر والعمل الشعبى العربى فى آرساء قواعد الدعم العربى على أساس سليم وفعال .

فقد اجتمعوا فى بغداد فى الفترة من ١٠ - ١٥/٧/١٩٧٢ عاقدين بذلك أول مؤتمر للاتحادات المهنية العربية بدعوة من الأمانة العامة لاتحاد الاقتصاديين العرب وحضره ممثلون من جامعة الدول العربية .

مجلس الوحدة الاقتصادية العربية .

اتحاد الأدباء العرب .

اتحاد الأطباء العرب .

اتحاد أطباء الأسنان العرب .

اتحاد الاقتصاديين العرب .

اتحاد الجامعات العربية .

اتحاد الجيولوجيين العرب .

اتحاد الصحفيين العرب .

اتحاد الصيادلة العرب .

اتحاد المحامين العرب .

اتحاد المهندسين العرب .

اتحاد المهندسين الزراعيين العرب .

اتحاد المعلمين العرب .

ومشاركهم مجموعة من خبراء النفط والاقتصاد والقانون العرب .

وأسقموا الى محاضرات القيت في المؤتمر ودار النقاش حولها .
وتدارسوا في جو موضوعي ومن خلال نقاش حر في أهداف المؤتمر لدعم
صمود الشعب العراقي وأساليب تحقيقها وزعوا اعمالهم في أربع لجان هي :
اللجنة القانونية .
اللجنة الاقتصادية .
اللجنة الفنية .
اللجنة السياسية .

وتوصلوا بعد ذلك كله الى القرارات والتوصيات التالية :

اولا - في المجال القانوني :

لقد اكدت المحاضر التي نشرتها الحكومة العراقية حول المفاوضات بينها وبين
شركة نفط العراق ان هذه الشركة كانت تجسد في عملياتها ومواقفها وسياساتها
مبادئ النهب والاستغلال والاحتكار الاستعمارية . وتمارس على الدوام عملية
حرمان الشعب العراقي من استخدام ثروته النفطية في تحقيق تطوره ورماهيته
وتمثل باستمرار رمزا للسيطرة الاستعمارية ومظهر للتسلط الاحتكاري .

فالتخفيض الكبير في انتاج الشركة من النفط الذي بلغ حوالي (٤٥٣) مليون
برميل في المدة بين شهري شباط (فبراير) ونيسان (ابريل) من هذا العام فقط ،
كان اجراء تحكيميا وتعمسليا من الشركة ، يهدف بوضوح الى ممارسة الضغوط
الاقتصادية والسياسية على الحكومة العراقية الامر الذي يتنافى ويتناقض حتى مع
روح وهدف الاتفاقيات المبرمة .

والخسائر التي تكبدها العراق نتيجة عدم استغلال الشركة للامياز بالشكل
المناسب الصحيح ، وكذلك رفض الشركة دفع بعض الرسوم المتحققة والضرائب
المستحقة منذ عام ١٩٦١ والتي بلغت حوالي (٣٤٣) مليون دولار ، قد رقت اثارا
اقتصادية خطيرة بالنسبة للعراق ولشاريع التنمية الاقتصادية والاجتماعية فيه .
ورفض شركة نفط العراق الدائم قبول أي تسوية عادلة لهذه القضايا الملقة ،
يثبت بوضوح استهداف الشركة الدائم لشل الاقتصاد العراقي وضرب خططه للتنمية
ومرض السيطرة الامبريالية والتسلط الاحتكاري على مقدراته .

والمؤتمر وقد استعرض هذه الاسباب التي اثارت النزاع بين الحكومة العراقية
وشركة نفط العراق ، والتي انتهت بصدر القانون رقم ٩٧٢/٦٩ بتأميم عمليات
شركة نفط العراق .

وبعد ان ناقش المسائل القانونية المتعلقة بالتأميم او التي قد تنتج عنه في ضوء
القانون الدولي .

يقرر ما يلي :

١ - ان قرار الحكومة العراقية بتأميم عمليات شركة نفط العراق ، هو
ممارسة مشروعة لحقها في السيادة الوطنية على اراضيها وعلى ثرواتها الطبيعية .
وهو اجراء تسنده وتؤيده المبادئ المقررة في القانون الدولي المعاصر وخاصة
والسورية ازاء شركة نفط العراق ويؤيد مشروعيته ، يدمو الحكومة اللبنانية الى

مواردها الطبيعية رقم (١٨٠٣) تاريخ ١٤ ديسمبر (كانون الاول) ١٩٦٢ ، وأحكام (المادة الثانية) المكررة في كل من اتفاقتي (الحقوق المدنية والسياسية) و (الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية) الدوليتين الصادرتين عن الجمعية العمومية للأمم المتحدة في ديسمبر (كانون الاول) ١٩٦٦ ، حول حق الشعوب في التصرف بثرواتها ومواردها الطبيعية تحقيقاً لأهدافها الخاصة .

٢ - أن استرداد الحكومة العراقية لعنصر من أهم خصائص سيادتها الوطنية ، ينطوي حتماً على حقها الكامل في التصرف في ثروتها الطبيعية من النفط موضوع التأميم لصالح الشعب العراقي وتطوره ورعايته دونما قيد أو شرط من أي نوع كان . كما ينطوي حتماً كذلك على التزام كل الدول الأخرى بالامتناع عن كل ما يمس أو يعرقل ممارستها لهذا الحق الأساسي .

وحق الحكومة العراقية بالتصرف في ثروتها الطبيعية والتزام الدول الأخرى باحترامه ، أمران متلازمان . تفرضهما أحكام (المادة الثانية) من ميثاق الأمم المتحدة وتؤكدهما المواثيق الدولية وقرارات الأمم المتحدة وأحكام محكمة العدل الدولية واجتهاد القضاء في الدول المختلفة وخاصة القرار الصادر عن الجمعية العمومية للأمم المتحدة حول (العلاقات الودية بين الدول) رقم ٢٦٢٥ تاريخ ٢٤/١٠/١٩٧٠ وقرار محكمة العدل الدولية في يوليو ١٩٥٣ حول تأميم شركة البترول الانجلو ايرانية ، وقرار المحكمة الاتحادية العليا في الولايات المتحدة الأمريكية حول قضية السكر الكوبي المؤتم (قضية ساباتينو) .

وكل خروج على هذا المبدأ إنما هو انتهاك لميثاق الأمم المتحدة مبادئ القانون الدولي والعدوان على سيادة العراق واستقلاله ويشكل تهديداً للسلم والتعاون الدوليين ، ويفرض على المنظمة الدولية وكل الأحرار في العالم فورية التدخل لازالة وحماية حق الدولة في الاستقلال والسيادة على ثرواتها الطبيعية .

٣ - أن مبدأ التعويض للشركات المؤتممة ليس حقاً ملازماً لحق الدول في التأميم طبقاً للأحكام العامة للقانون الدولي وإنما هو أمر متروك لظروف وتقديرات الدول مالكة الثروات الطبيعية المؤتممة .

ويشيد المؤتمر في هذا الصدد بقرار الحكومة العراقية بتعويض شركة نفط العراق سابقاً طبقاً للحدود الواردة في القانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧٢ وتأكيداً لعدالة الحكومة العراقية وسلامة موقفها القانوني والقومي والدولي .

٤ - أن استثمار النفط العراقي والتصرف فيه ، لا يخضعان إلا للقوانين والأنظمة التي تصدرها في هذا الشأن حكومة الجمهورية العراقية .

وكذلك فإن كل الخلافات الناشئة أو التي قد تنشأ عن التأميم أو الاستثمار أو التصرف هي من اختصاص المحاكم العراقية العادية أو الهيئات العراقية الخاصة المشكلة لهذا الغرض .

٥ - وأن الوضع القانوني بين الجمهورية العربية السورية وشركة نفط العراق المؤتممة يخضع في ظروفه وواقعه ونتائجه للمبادئ القانونية السابقة ذاتها .

٦ - والمؤتمر الذي يؤكد عدالة الاجراء الذي اتخذته الحكومتان العراقية والسورية ازاء شركة نفط العراق ويؤيد مشروعيته ، يدعو الحكومة اللبنانية الى

اتخاذ الاجراءات اللازمة لدعم قرارات الحكومتين العراقية والسورية ، وفي نطاق احكام السيادة الوطنية واحكام القانون الدولي والمصالح العربية المشتركة .

٧ - ويدعو المؤتمر كل الدول العربية المنتجة للنفط الى استعادة سيادتها الوطنية على هذه الثروة الطبيعية ، وقرض سيطرتها الكاملة على التصرف فيها لصالح الحق العربي والانسان العربي وفي سبيل التنمية الاقتصادية والاجتماعية وتحرير فلسطين والاراضي العربية المحتلة وتحقيق الحرية والتقدم للأمة العربية .

٨ - ويناشد المؤتمر كل الحقوقيين والمحامين والتقدميين في العالم ، الوقوف الى جانب الحكومة العراقية ضد قوى الاحتكار والامبريالية ومناصرة اجراءها القانوني الانساني العادل باستعادة سيادتها الوطنية على ثرواتها الطبيعية .

ثانياً - في المجال الاقتصادي :

يحي المؤتمر الاراء للاتحادات العربية المهنية الخطوة الثامنة التي اتخذها القطر العراقي بتأميم عمليات شركة نفط العراق واستعادة سيادة الشعب العربي على ثرواته النفطية وحقه في استثمارها ووضع حد لاستغلال الشركات الاحتكارية لثروات الأمة العربية

ويقدر خطوة الجمهورية العربية السورية بتأميم ممتلكات شركة نفط العراق في اراضيها ، دعماً للنضال العربي على طريق التحرر من التبعية الاقتصادية . وتحسباً لبدا (نفط العرب للعرب) في تعزيز المعركة العربية ضد الامبريالية والصهيونية وتحقيقاً للنصر واسترداد الاراضي والحقوق العربية المقتضية .

يقرر المؤتمر ويوصي بما يلي :

٢ - يؤكد المؤتمر ان اهمية القطاع النفطي في العراق كبيرة جداً وتتمثل بارتكاز خطة التنمية القومية على ابراداته ومساهمته بنسبة مرتفعة في الدخل القومي ، ومن ثم فان محاولة الشركات الاحتكارية للضغط على العراق بتخفيض الانتاج مسألة مرفوضة لا اخالفتها للاتفاقيات المبرمة مع العراق ومع دول اوبك فحسب وانما لانها تمثل جزءاً من تأمر مستمر لابقاء الاقتصاد العراقي في تخلفه وفي تبعيته .

٧ - يحي المؤتمر السياسة النفطية الوطنية التي انتهجها القطر العراقي التي تستهدف جعل القطاع النفطي جزءاً من البنيان الاقتصادي لتكامله مع بقية القطاعات الاقتصادية في سبيل بناء صناعات متكاملة تشكل القاعدة الصناعية الاساسية للاقتصاد القومي رداً على محاولات الشركات الاحتكارية في ابقاء القطاع النفطي في العراق قطاعاً معزولاً عن بقية قطاعات الاقتصاد العراقي وحرمان العراق من موارده .

٣ - يؤكد المؤتمر ان المركز الممتاز للنفط العراقي في العالم سوف يمكنه من التغلب على الضغوط الاقتصادية الاستعمارية التي يتعرض لها حالياً في التسويق عن طريق عزيم الشعب العراقي على مواصلة الصمود ضد هذه الضغوط وتغصان الأمة العربية في كفاحها ضد الاستغلال والتبعية الاقتصادية .

٤ - ان الدعم المالي والمساندة العربية للقطر العراقي خير كفيل لاستمرار الشعب العراقي في صموده وكفاحه لتحقيق اهدافه القومية وبساند المؤتمر القرارات والتوصيات التي اتخذتها المنظمات والمؤتمرات العربية والدولية في سبيل دعم الموقف العراقي والسوري ، خاصة :

(أ) مؤتمر البترول العربي الثامن الذي انعقد ما بين ٢٨ (أيار) و ٣ (حزيران) ١٩٧٢ في الجزائر وأوصى بتضامن الدول العربية المصدرة للنفط تجاه الشركات المستثمرة ومنعها من زيادة معدلات انتاجها لتعويض النقص الذي قد يحدث في انتاج الحقول العراقية ومبادرة الدول العربية التي لديها فائض من الدخل الى وضع جزء من هذا الفائض تحت تصرف الجمهورية العراقية والجمهورية العربية السورية لتغطية أي نقص في الموارد اللازمة لسد احتياجاتها الضرورية .

(ب) مؤتمر الاقطار المصدرة للنفط (الأوبك) المنعقد في بيروت بتاريخ ٩ حزيران الذي قرر دعم الاجراء الذي اتخذته الحكومة العراقية بتأميم شركة نفط العراق باعتباره عملاً قانونياً من أعمال السيادة الوطنية وعدم السماح للشركات بالتعويض عن كميات النفط التي كانت تصدرها شركة نفط العراق من الحقول العراقية الموقوفة .

(ج) اجتماع منظمة الاقطار العربية المصدرة للبترول الطارئ المنعقد في بيروت بتاريخ ١٠ حزيران الماضي والذي انتهى الى التوصية بدعوة وزراء المال للدول الاعضاء في المنظمة للاجتماع في بغداد لتدارس حجم الدعم المالي لكل من العراق وسوريا .

(د) اجتماع وزراء المال للدول الاعضاء في منظمة الاقطار العربية المصدرة للبترول المنعقد في بغداد بتاريخ ١٩ و ٢٠ حزيران والذي انتهى الى تحديد حجم الدعم المالي العربي لكل من العراق وسوريا .

(هـ) اجتماع مجلس الوحدة الاقتصادية العربية على مستوى وزراء الاقتصاد في الدول الاعضاء المنعقد في القاهرة ما بين ١ و ٣ تموز ١٩٧٢ والذي انتهى الى اقرار خطوات التأميم في القطرين الشقيقتين ومساندة الشعب في كل منهما مادياً ومعنوياً لاستعادة حقوقهما المشروعة ونضالهما في سبيل سيادتهما على مواردهما الاقتصادية كما يدعو المؤتمر الدول العربية الى مزيد من التأييد والدعم المالي واستمرار المساعدات للقطرين الشقيقتين حتى يتم لهما التغلب على جميع ما يعترضهما من صعاب .

٥ - يدعو المؤتمر الدول العربية المنتجة للنفط الى تقنين انتاجها في ضوء معادلة توازن بين فعالية استخدامه سلاحاً في المعركة وبين حاجات الانسانية واتخاذ ما يلزم لوضع صيغة عملية لتحقيق ذلك على أسس علمية ووفق خطة سياسية تضمن المصلحة العربية العليا وتحقيق الدعم لكل خطوة عربية على الطريق من أجل استرداد شعبنا لحقوقه في ثروته النفطية وتحقيق أهدافه القومية وخدمة الانسانية .

٦ - يؤيد المؤتمر القرارات الحكيمة التي اتخذتها الحكومة الوطنية في القطر العراقي الخاصة بتخفيض النفقات العامة والاستغناء عن المستوردات غير الضرورية واجراءات التقشف المختلفة لتمكين الشعب العراقي من مواصلة صموده وكفاحه حتى النصر .

ثالثاً - في مجال الصناعة النفطية :

ان المؤتمر اذ يؤكد تأييده ودعمه لقرار القطر العراقي بتأميم عمليات شركة نفط العراق ، ويبدى ارتياحه للخطوات الفنية التي اتخذتها الحكومة العراقية لاستثمار هذه الثروة القومية وكذلك التي اتخذتها الدول والمنظمات العربية تأييداً لهذه الخطوة القومية الثورية .

١ - يوصى الدول العربية بما يلي :

(أ) اجراء المزيد من عمليات البحث والتنقيب للكشف عن مكامن الثروة النفطية في الاراضي العربية ، واقامة مؤسسة عربية تتولى هذه المهمة القومية .

(ب) اجراء مسوحات جيولوجية لغرض الكشف عن الثروات الطبيعية في الوطن العربي .

(ج) القيام بمسح عربي شامل لكافة الكوادر الفنية العاملة في عمليات النفط وتقدير الحاجة الى هذه الكوادر حاليا ومستقبلا . واعداد المعاهد الفنية المتخصصة لسد الحاجة لهذه الاختصاصات لتكوين اكتفاء عربي ذاتي .

(د) العمل على الزام الشركات الأجنبية العاملة في اراضيها للتعريب الفوري للوظائف على جميع المستويات .

(هـ) العمل على انشاء مصافي مشتركة وابداع صناعات نفطية وبتروكيمياوية ضمن تخطيط عربي شامل .

(و) الزام الشركات العاملة في الوطن العربي بتصفية وتصنيع حصة مناسبة من النفط الخام المنتج داخل الاقطار العربية .

(ز) حث الاقطار العربية التي لا توجد فيها تشريعات لصيانة الثروة النفطية والمواد الهيدروكربونية الطبيعية باصدار مثل هذا التشريع والزام الشركات به .

(ح) حث الاقطار العربية على دعم الشركة العربية البحرية لنقل البترول .

(ط) مطالبة الاقطار العربية بالزام الشركات بعدم حرق الغاز الطبيعي المنتج مع النفط وضرورة الاستفادة منه صناعيا او اعادة خزنه .

(ي) الاستفادة من عوائد النفط لتطوير استغلال المعادن الاخرى وتوسيع الثروة الزراعية وترسيخ القاعدة الصناعية مع التركيز على الصناعات المعتمدة على المواد الأولية الموجودة في الاقطار العربية .

٢ - يلاحظ المؤتمر بارتياح تأكيد الاقطار العربية المنتجة للنفط التزامها بمنع الشركات من زيادة انتاجها لحين وصول معدلات انتاج الشركة العراقية للعمليات النفطية الى المستوى الذي كانت عليه عام ١٩٧٠ .

وتطالب الدول العربية بتعميق هذا الموقف . ويدعو المنظمات والانجسات والنقابات المهنية والعمالية والنسائية والطلابية في الوطن العربي دعم هذا الموقف والعمل على استمرار تنفيذه .

٣ - يحيى المؤتمر موقف الجمهورية العربية السورية في دعم واسناد خطوة الحكومة العراقية ويطالب باستمرار التنسيق والتعاون بين القطرين الشقيقين وتعميقه دعما للنضال العربي من اجل تحرير ثرواته الطبيعية ومجابهة مؤامرات الشركات الاحتكارية .

رابعاً - في المجال السياسي :

١ - يعلن المؤتمر أن تأمين النفط هو تأكيد وتعميق للتحرر العربي من كابوس السيطرة والاحتكارات والاستغلال الأجنبي وهو في ذات الوقت اضعاف وانهاك للأدوات العدوانية الأجنبية التي تهدف الى تجميد تطور العرب الاقتصادي والاجتماعي.

٢ - يعلن المؤتمر دعمه المطلق للقرارات الوطنية التقدمية التي اتخذتها حكومة العراق في الأول من (حزيران) يوليو ١٩٧٢ بتأميم عمليات شركة نفط العراق ويعلن المؤتمر بأن هذه الخطوة الحاسمة لابد أن تكون خطوة على طريق استرداد الشعب العربي كل ثرواته الطبيعية لاستخدامها لصالح الوطن العربي والمواطن العربي والجمهير العربية .

٣ - يعلن المؤتمر أن أخطار الاحتكارات النفطية الأجنبية لا تنفصل عن أخطار الكيان الصهيوني القاعدة العسكرية التي أقيمت في قلب الوطن العربي وكرست سياستها العدوانية لحراسة اطماع الامبريالية ومصالحها ومؤامراتها ويعلن المؤتمر أن التأميم للمصالح الأجنبية المستغلة عموماً وتأمين النفط خصوصاً يؤدي دوراً فاعلاً ورئيسياً في حرب الحلف غير المقدس بين الامبريالية الأمريكية والصهيونية العالمية والاحتكارات الأجنبية .

٤ - يعلن المؤتمر أن التأميم وسيلة مشروعة لاستخدام حق السيادة واسترداد حق الشعب في ثرواته ويعلن المؤتمر شرعية اقدام الجماهير العربية على ايقاف ضخ النفط العربي اذا حاولت الدول الاستعمارية محاصرة البترول العراقي او منع تدفقه لأسواق الاستهلاك لصالح العرب والانسانية ويعلن المؤتمر عن غضبه وسخطه على التحركات التي قام مندوبو الولايات المتحدة الأمريكية وبريطانيا بعد تأميم العراق لعمليات شركة نفط العراق مباشرة في محاولة لاضعاف جبهة الصمود العربي ويحذر من الانجراف الى مثل هذه المواقف تحت أي ستار أو عنوان .

٥ - يعلن المؤتمر أن نجاح الاجراءات الوطنية التي اقدمت عليها حكومة العراق يستلزم بالاضافة الى التأييد المعنوي والمادي وضع استراتيجية شعبية عربية لمواجهة الضغوط والتحديات الامبريالية والاحتكارية وأن وضع هذه الاستراتيجية يستلزم من جامعة الدول العربية العمل على تعميق نشاطها وتعديل ميثاقها والتوسع في الأجهزة المتخصصة فيها وایجاد صيغة ارتباط بينها وبين المنظمات والاتحادات المهنية العربية بما يحقق التقاء العمل الرسمي بالعمل الشعبي الذي سيتوافر رجال الفكر العربي على القيام به وذلك لضمان النجاح المطلوب ، ويستلزم الأمر من الاتحادات المهنية العربية أن ترسم خطة عامة لهذا الغرض وتضع أسلوبياً تنظيمياً محدداً لمبلورة نشاطاتها القومية ووضعها في خدمة أهداف الأمة العربية .

٧ - يؤكد المؤتمر أن دعم اجراءات التأميم واسترداد الشعب في القطر العراقي ثرواته الطبيعية ، لايتوقف على مجرد تأييد هذه الخطوة الجريئة وحسب لذلك يقرر أن على الاتحادات المهنية العربية اتخاذ ما يلزم للتوعية بهذا الموقف بكل الوسائل وعلى النطاق العربي والنطاق الدولي ، باعتبار أن تأمين النفط في العراق يمثل جزءاً من استراتيجية التأميم الشامل كل مصادر الثروة الطبيعية العربية ويشكل بالتالي خطوة من الخطى الثابتة والواجبة لتحرير الانسان العربي اقتصادياً واجتماعياً .

ويدعو المؤتمر في هذا العدد كل المنظمات المهنية العربية الى العمل على شرح خطوات التأميم والدعوة لها لتأييدها في المنظمات المهنية على النطاق العالمى وبين الدول الصديقة والقوى المؤيدة لتحرير العرب .

٨ - يحيى المؤتمر وباعتزاز جهود الدول العربية ودول المعسكر الاشتراكي والدول الصديقة في دعم موقف العراق ويؤكد على ضرورة ان يكون الدعم ماديا ومحتويا طيلة فترة الصمود وبما يضمن استمرار الدعم في مواقفته المحددة .

٩ - يعلن المؤتمر تأييده الكامل للثورة الفلسطينية المجسدة في منظمة التحرير الفلسطينية المثل الشرعى للشعب العربى الفلسطينى باعتبار هذه الثورة طليعة النضال العربى ضد الامبريالية والصهيونية ويؤكد المؤتمر ما اتخذته المهنيون العرب في مؤتمراتهم السابقة من التنفيذ والرفض لمشروع الملك حسن المسمى بالملكة العربية المتحدة الذى من شأنه تصفية القضية الفلسطينية وخلق الوحدة الوطنية وتعميق الاتجاه الخيائى المتصدى باستمرار للمقاومة الفلسطينية البطلة الصامدة المستهدفة استعادة الوطن المغتصب .

١٠ - يحيى المؤتمر الجهود التى بذلتها المنظمات والاتحادات والنقابات المهنية والعمالية في العراق من اجل دعم صمود الشعب في العراق وهو يخوض معركته الحاسمة ضد قوى الشر والاحتكارات النفطية ويجد في هذه الجهود تجسيدا للجبهة الوطنية ويثمن المؤتمر ميثاق العمل الوطنى الذى طرحته الحكومة الوطنية في العراق الذى يعتبر الخطوة الأساسية لقيام الجبهة الوطنية في العراق بوقوف الشعب جبهة واحدة مؤيدا حكومته الوطنية لغرض تحقيق مطالبها المشروعة ودعمها للتأميم .

١١ - يحيى المؤتمر بيان الحادى عشر من آذار سنة ١٩٧٠ ويجد فيه صيغة مثلى لتوثيق الوحدة الوطنية على اسس راسخة .

خامسا - في مجال التنفيذ والتنظيم :

١ - يقرر المؤتمر العمل على وضع صيغة تنظيمية للاتحادات العربية . وذلك بهدف تنسيق وتجميع نشاطاتها النقابية والفكرية والقومية . ووصولا الى انشاء منظمة لهذه الاتحادات العربية .

وهو اذ يبارك الخطوات السابقة التى اتخذت في القاهرة لهذا الغرض .

(ا) يعتمد اللجنة المكونة في القاهرة من الأمناء العامين لجميع الاتحادات العربية هيئة تأسيسية لوضع مشروع الصيغة التنظيمية والاعداد للمؤتمر القادم . ويقرر ضم السادة رئيس المؤتمر رئيس اللجنة التحضيرية للاتحادات العربية الدكتور عبد العال الصكبان وسكرتير المؤتمر سكرتير اللجنة التحضيرية الاستاذ عبد الرزاق الحديثى ورئيس لجنة ارتباط المنظمات والجمعيات العلمية في العراق الدكتور فخرى قدورى ورئيس اتحاد المحامين العرب الاستاذ مصطفى البرادعى الى عضويتها .

(ب) وتعتمد اللجنة التحضيرية المكونة في القاهرة من الأمناء العامين لاتحادات المعلمين والمحامين والصحفيين والمهندسين لجنة تحضيرية للهيئة التأسيسية للمؤتمر القادم . ويقرر ضم اتحاد الاقتصاديين الى عضويتها .

٢ - يوصى المؤتمر الهيئة التأسيسية ولجنتها التحضيرية :

- (١) بسرعة انجاز مهمتها وموافاة الاتحادات العربية بالدراسات النهائية لعرضها على مكاتبها الدائمة لمناقشتها واقرارها قبل موعد المؤتمر القادم .
- (ب) بالعمل على تنفيذ ومتابعة القرارات والتوصيات الصادرة عن المؤتمر الاول للاتحادات المهنية .
- (ج) ضم من ترى ضرورة الاستعانة به من اجل تحقيق هذه التوصيلت .

سادسا - توصيات ختامية :

- ١ - يقرر المؤتمر الابرارق للسيد رئيس الجمهورية المناضل احمد حسن البكر البرقية التالية :

السيد الرئيس المناضل احمد حسن البكر المحترم
رئيس الجمهورية العراقية

يتشرف المؤتمر الاول للاتحادات المهنية العربية المنعقد ببغداد في الفترة ١٠ - ١٥/٧/١٩٧٢ ان يعبر في ختام اعماله عن تثمينه واعتزازه بالدعم الذي لقيه المؤتمر من لدن سيادتكم ورجايتكم له وعن خالص تقديره لروح الضيافة والعناية التي احاطت بها الجمعيات والمنظمات المهنية العراقية اعضاء الوفود وينتهاز الفرصة للتعبير من عميق تهنئته لكم يا سيادة الرئيس وللشعب العراقي بثورتى تموز التقدميتين ونرجو الله ان يوفق الشعب في العراق بقيادتكم الحكيمة لجني ثمار انجازاته ومواقفه الثورية من اجل صالح العرب جميعا مع موفور الصحة لسيادتكم .

رئيس اللجنة التحضيرية للمؤتمر

الدكتور عبد المال الصكيان

- ٢ - يقرر المؤتمر توجيه شكره للجنة التحضيرية لما بذلته من جهود صادقة في اخراج هذا المؤتمر .

- ٣ - يقرر المؤتمر توجيه شكره للسادة رجال الاعلام من صحفيين ومثقفين ووكالات الانباء ومن منتسبي المؤسسة العامة للاذاعة والتلفزيون .

قضاء المحكمة الدستورية العليا

بعدم دستورية هذا التشريع ، وفي ١٨ من مارس ١٩٧٠ قررت المحكمة وقف السير في الدعوى وتكليف المدعى اتخاذ اجراءات رفع دعوى بالطعن في دستورية القرار بقانون ٣١ لسنة ١٩٦٣ امام المحكمة العليا خلال ستين يوما من تاريخ صدور القرار ، وقد اقام المدعى هذه الدعوى بعريضة اودعها قلم كتاب المحكمة في ١٦ من مايو ١٩٧٠ يطلب الحكم « بقبول الدعوى شكلا وفي الموضوع بعدم دستورية النص المانع من التقاضي الوارد بالقانون ٣١ لسنة ١٩٦٣ المعدل للمادة ١٢ من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون ٥٥ لسنة ١٩٥٩ مستندا في ذلك الى الاسباب المبينة في صحيفة الدعوى وفي مذكرته التي اودعها قلم الكتاب » .

واودعت الحكومة مذكرة بدفاعها طلبت فيها الحكم برفض الدعوى وقدمت هيئة مفوضي الدولة تقريراً بالرأى القانوني مسببا انتهت فيه الى انها ترى « الحكم بقبول الدعوى شكلا وفي الموضوع بعدم دستورية القرار بقانون ٣١ لسنة ١٩٦٣ فيما استحدثه من النص على اعتبار قرارات رئيس الجمهورية الصادرة بإحالة الموظفين العموميين الى المعاش او الاستبعاد او الفصل عن غير الطريق التأديبي من اعمال السيادة مع الزام الحكومة بالمصروفات » .

وقد نظرت المحكمة الدعوى بجلستها المنعقدة في ٣ من يوليو ١٩٧١ ، ٢ من اكتوبر سنة ١٩٧١ ، ٦ من نوفمبر سنة ١٩٧١ وفي هذه الجلسة صدر الحكم

المحكمة :

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع الايضاحات وبعد المداولة

١

٦ نوفمبر ١٩٧١

اعمال سيادة : سلطة تنفيذية . عمل ادارى . سيادة . قانون . قرار ادارى نهائى . مبدأ مشروعية . حق تقاض . قرار بقانون ٣١ لسنة ١٩٦٣ . دستور م ٤٠ و ٦٨ ق ٥٥ لسنة ١٩٥٩ م ١٢

المبدأ القانوني :

القرار بقانون ٣١ لسنة ١٩٦٣ اذ يقضى باعتبار قرارات رئيس الجمهورية الصادرة بإحالة الموظفين العموميين الى المعاش او الاستبعاد ، او فصلهم بغير الطريق التأديبي من اعمال السيادة بينما هي بطبيعتها اعمال ادارية ، فانه ينطوى على مصادرة لحق هؤلاء الموظفين في الطعن في تلك القرارات او التقاض بشتمها فضلا عن اهداره مبدأ المساواة بين المواطنين في الحقوق ؛ ومن ثم يتعين الحكم بعدم دستوريته .

الوقائع :

تتحصل الوقائع ، على مايبين من الاوراق في ان السيد / جمال الدين محمد فؤاد اقام الدعوى ٥٤٧ لسنة ٢٣ القضائية امام محكمة القضاء الادارى ضد رئيس الجمهورية ووزير الخزانة يطلب الحكم بالغاء قرار رئيس الجمهورية ٣٦٥١ لسنة ١٩٦٦ الصادر في ١٤ من سبتمبر ١٩٦٦ بالحالته الى المعاش مستندا الى ان هذا القرار قد بنى على معلومات خاطئة غير صحيحة ودفعت الحكومة بعدم اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى بنظر الدعوى تطبيقا لاحكام القرار بقانون ٣١ لسنة ١٩٦٣ بتعديل المادة ١٢ من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون ٥٥ لسنة ١٩٥٩ موردا على ذلك دفع المدعى

ومن حيث ان الدعوى قد استوفت الاوضاع المقررة قانونا .

ومن حيث ان المدعى ينعى على القرار بقانون ٣١ لسنة ١٩٦٣ بتعديل المادة ١٢ من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون ٥٥ لسنة ١٩٥٩ مخالفة الدستور فيما نصت عليه من اعتبار قرارات رئيس الجمهورية الصادرة باحالة الموظفين العموميين الى المعاش او الاستيداع او فصلهم بغير الطريق التأديبي من اعمال للسيادة التى تخرج عن ولاية القضاء ، ويقول ببياننا لذلك ان المشرع اضاف بذلك التشريع على هذه القرارات حصانة تعصمها من الطعن بالالغاء والتعويض باعتبارها من اعمال السيادة وذلك فى حين انها بطبيعتها قرارات ادارية تخضع اصلا لهذا الطعن ولحق التقاضى عامة بشأنها وهو حق مقرر للكافة طبقا لاحكام الدستور . ولا يغير من ذلك تخويل صاحب الشأن حق التظلم من تلك القرارات الى اللجنة المشكلة بقرار رئيس الجمهورية ١٧٢٤ لسنة ١٩٦٦ ذلك ان هذه اللجنة لجنة ادارية وليست جهة من جهات القضاء .

ومن حيث ان الحكومة دفعت الدعوى قائلة ان القرار بقانون الطعون فيه لا يعدو ان يكون تشريعا معدلا لقاعدة من قواعد اختصاص القضاء مما يملكه المشرع طبقا لاحكام الدستور واذ كان المشرع قد استحدث نظام القضاء الادارى وحدد اختصاصه بقانون فلا تثريب عليه ولا مخالفة للدستور ان هو مد هذا الاختصاص او حد منه بقانون على ان المشرع قد نقل الاختصاص بنظر المنازعات الخاصة بهذه القرارات من جهات القضاء الى لجنة ادارية نتوافر فيها اقوى الضمانات فضلا عن اتصالها بادارة الحكم مما يجعلها اقدر على فهم تلك المنازعات من جهة القضاء الادارى .

ومن حيث انه يبين من استقصاء التشريعات المنظمة لمجلس الدولة منذ انشئ بالقانون ١١٢ لسنة ١٩٤٦ والذي استبدل به القانون ٩ لسنة ١٩٤٩ كما اعيد تنظيمه مرة بالقانون ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ واخرى بالقانون ٥٥ لسنة ١٩٥٩ وهو القانون القائم ، يبين من ذلك ان هذه

التشريعات كافة قد تضمن كل منها نصا يقضى بعدم اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى بالنظر فى الطلبات المتعلقة بأعمال السيادة (المادة ٦ من القانون ١١٢ لسنة ١٩٤٦ والمادة ٧ من القانون ٩ لسنة ١٩٤٩ والمادة ١٢ من القانون ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ والمادة ١٢ من القانون ٥٥ لسنة ١٩٥٩) . وقد نهج المشرع فى القانون ١١٢ لسنة ١٩٤٦ بإنشاء مجلس الدولة سبيل تحديد بعض اعمال السيادة على سبيل المثال فنصت المادة السادسة من هذا القانون على ما يأتى : « لاتقبل الطلبات المقدمة عن القرارات المتعلقة بالاعمال المنظمة لعلاقة الحكومة بمجلس البرلمان وعن التدابير الخاصة بالأمن الداخلى والخارجى للدولة وعن العلاقات السياسية والمسائل الخاصة بالاعمال الحربية وعلى العموم سائر الطلبات المتعلقة بعمل من اعمال السيادة » ثم عدل المشرع عن هذا النهج فى القانون ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ فاستبعد ماورد من هذه الاعمال على سبيل المثال وجاء نص المادة ١٢ منه على النحو الآتى :

« لا يختص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى بالنظر فى الطلبات المتعلقة بأعمال السيادة » وقد أقر القانون ٥٥ لسنة ١٩٥٩ هذا النص فى المادة الثانية عشرة وبذلك ترك المشرع للقضاء تحديد ما يعتبر من اعمال السيادة وما لايعتبر منها وظل الوضع على هذا النحو حتى صدر القانون ٣١ لسنة ١٩٦٣ بتعديل المادة ١٢ من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون ٥٥ لسنة ١٩٥٩ على الوجه الاتى :

« لا يختص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى بالنظر فى الطلبات المتعلقة بأعمال السيادة وتعتبر من اعمال السيادة قرارات رئيس الجمهورية الصادرة باحالة الموظفين العموميين الى المعاش او الاستيداع او فصلهم بغير الطريق التأديبي » .

ومن حيث ان الاصل ان كل قرار ادارى نهائى يصدر من السلطة التنفيذية يخضع لرقابة القضاء اعمالا لمبدأ الشرعية وسيادة القانون ، الا انه يستثنى من هذا الاصل قرارات تتصل بسيادة الدولة الداخلية والخارجية لانها لاتقبل بطبيعتها

الدستورى لم يقف عند حد تقرير حق التقاضى للناس كافة كمبدأ دستورى اصيل بل جاوز ذلك الى تقرير مبدأ حظر النص فى القوانين على تحصين اى عمل او قرار ادارى ضد رقابة القضاء وقد خص المشرع الدستورى هذا المبدأ بالذكر رغم أنه يدخل فى عموم المبدأ الأول الذى يقرر حق التقاضى للناس كافة وذلك توكيدا للرقابة القضائية على القرارات الادارية.

وحصنا لما ثار من خلاف فى شأن عدم دستورية التشريعات التى تحظر حق الطعن فى هذه القرارات وقد ردد النص المشار اليه ما اقرته الدساتير السابقة ضمنا من كفالة حق التقاضى للأفراد وذلك حين خولتهم حقوقا لا تقدم ولا تؤتى ثمارها الا بقيام هذا الحق باعتباره الوسيلة التى تكفل حمايتها والتمتع بها ورد العدوان عليها. وثمة وجه آخر لمخالفة النص المطعون فيه للدستور ذلك ان الدساتير سالفه الذكر قد تضمن كل منها نصا على ان المواطنين لدى القانون سواء وانهم متساوون فى الحقوق والواجبات العامة (المادة ٣١ من دستور سنة ١٩٥٦ و ٧ من دستور سنة ١٩٥٨ و ٢٤ من دستور سنة ١٩٦٤) كما ردد الدستور القائم هذا النص فى المادة ٤٠ منه ولما كان حق التقاضى من الحقوق العامة التى كفلت الدساتير المساواة بين المواطنين فيها فان حرمان طائفة معينة من هذا الحق مع تحقيق مناطه وهو قيام المنازعة فى حق من حقوق أفرادها ينطوى على اهدار لمبدأ المساواة بينهم وبين غيرهم من المواطنين الذين لم يحرّموا هذا الحق.

ومن حيث ان دفاع الحكومة القائم على ان النص المطعون فيه يقضى بنقل الاختصاص بنظر المنازعات الخاصة بالقرارات المشار اليها من جهات القضاء الى لجنة تتوافر فيها اقوى الضمانات ومن ثم فهو لا يعدو ان يكون تشريعا معدلا لاختصاص القضاء مما يملكه المشرع طبقا لاحكام الدستور - هذا الدفاع مردود :

اولا : بأن الدستور اذ ينص فى المادة ١٦٥ على ان « السلطة القضائية مستقلة تتولاها المحاكم على اختلاف انواعها ودرجاتها » واذ ينص فى المادة ١٦٧ على ان « يحدد القانون الهيئات القضائية واختصاصاتها ... » فانه يعهد الى المحاكم بولاية الفصل فى المنازعات كاملة

ان تكون محلا لدعوى قضائية ومن ثم تخرج عن ولاية القضاء وتقوم نظرية اعمال السيادة على ان السلطة التنفيذية تتولى وظيفتين احدهما بوصفها سلطة حكم والاخرى بوصفها سلطة ادارة وتعتبر الاعمال التى تقوم بها السلطة التنفيذية بوصفها سلطة حكم من قبيل اعمال السيادة والاعمال التى تقوم بها بوصفها سلطة ادارة اعمال ادارية .

ومن حيث ان العبرة فى تحديد التكليف القانونى لاي عمل تجريه السلطة التنفيذية لمعرفة ما اذا كان من اعمال السيادة او عملا اداريا هى بطبيعة العمل ذاته فلا تنقيد المحكمة وهى بصدد اعمال رقابتها على دستورية التشريعات بالوصف الذى يخلعه الشارع على تصرفات الحكومة واعمالها متى كانت بطبيعتها تتنافى مع هذا الوصف وتنطوى على اهدار حق من الحقوق التى كفلها الدستور .

ومن حيث ان القرار بقانون ٣١ لسنة ١٩٦٣ بتعديل المادة الثانية عشرة من قانون مجلس الدولة ٥٥ لسنة ١٩٥٩ اذ يقضى باعتبار قرارات رئيس الجمهورية الصادرة باحالة الموظفين العموميين الى المعاش او الاستبعاد او بفصلهم بغير الطريق التأديبى من اعمال السيادة انما يحصن هذه القرارات وذلك بسلب جهات القضاء ولاية النظر فى الطعون التى توجه اليها بينما هى بطبيعتها من صميم الاعمال الادارية التى تجريها الحكومة فى اشرافها على المرافق العامة ، فقد تضمنت الدساتير المتعاقبة منذ سنة ١٩٥٦ حتى عام ١٩٧١ نصوصا على ان رئيس الجمهورية يعين الموظفين ويعزلهم على الوجه المبين بالقانون مما يؤيد وصف قرارات تعيين الموظفين وعزلهم بأنها اعمال ادارية تتم وفقا للقانون وليست من اعمال السيادة .

ومن حيث ان المادة ٦٨ من الدستور القائم تنص على ان « التقاضى حق مصون ومكفول للناس كافة ولكل مواطن حق الالتجاء الى قاضيه الطبيعى ... » ويحظر النص فى القوانين على تحصين اى عمل او قرار ادارى من رقابة القضاء « وظاهر من هذا النص ان المشرع

لاتخضع للطعن امام جهات القضاء ، وعلى مقتضى ذلك فلا يسوغ اعتبار التظلم امام تلك اللجنة الادارية بديلا لحق الموظفين فى الالتجاء الى قاضيهـم الطبيعى للطعن فى القرارات الصادرة من رئيس الجمهورية باحالتهم الى المعاش او الاستيداع او فصلهم بغير الطريق التأديبى حيث تنظر الدعوى طبقا لاجراءات قضائية مقررة قانونا لحماية الحقوق وكفالة الدفاع عنها ثم تصدر فيها احكام واجبة التنفيذ بذاتها .

ومن حيث انه يخلص من ذلك ان القرار بقانون ٣١ لسنة ١٩٦٣ بتعديل المادة الثانية عشرة من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون ٥٥ لسنة ١٩٥٩ اذ يقضى باعتبار قرارات رئيس الجمهورية الصادرة باحالة الموظفين العموميين الى المعاش او الاستيداع او فصلهم بغير الطريق التأديبى من اعمال السيادة بينما هى بطبيعتها اعمال ادارية ، فانه ينطوى على مصادرة لحق هؤلاء الموظفين فى الطعن فى تلك القرارات او التقاضى بشأنها فضلا عن اهداره مبدأ المساواة بين المواطنين فى الحقوق مما يخالف المادتين ٤٠ و ٦٨ من الدستور وكذلك الدساتير السابقة على النحو المتقدم ذكره ولا يطهره من هذا العيب ما نصت عليه المادة ١٩١ من الدستور من ان كل ما قرره القوانين واللوائح من احكام قبل صدور هذا الدستور يبقى صحيحا وناظدا ، ذلك ان نصوص الدستور تمثل القواعد والاصول التى يقوم عليها نظام الحكم ولها مقام الصادرة بين قواعد النظام العام التى يضمن التزامها ومراعاتها واهدار ما يخالفها من التشريعات باعتبارها اسمى القواعد الآمرة ومن ثم فان ذلك النص لايعنى سوى مجرد استمرار نفاذ هذه القوانين واللوائح دون تطهيرها مما قد يشوبها من عيوب ودون تحصينها ضد الطعن بعدم الدستورية شأنها فى ذلك شأن التشريعات التى تصدر فى ظل الدستور القائم فليس معقولا ان نكون تلك التشريعات بمنأى عن الرقابة التى تخضع لها التشريعات التى تصدر فى ظل هذا الدستور ونظمه واصوله المستحدثة مع ان رقابة دستوريته اولى واوجب .

ومن حيث انه لما تقدم يكون القرار بقانون ٣١ لسنة ١٩٦٣ بتعديل المادة ١٢ من قانون

شاملة كما يفوض المشرع العادى فى تحديد الهيئات القضائية ونوزيع الاختصاص بين جهات القضاء المختلفة لممارسة هذه الولاية دون مساس بيا حيث لايتخذ ذلك وسيلة لعزل المحاكم عن نظر منازعات معينة مما تختص به ، ذلك ان المشرع الدستورى انما يفوض المشرع العادى فى تنظيم الهيئات القضائية وتحديد اختصاص كل منها لا فى اهدار هذا الاختصاص او الانتقاص منه والا كان متجاوزا حدود التفويض مخالفا للدستور .

ثانيا : بان اللجنة آل اليها الاختصاص بنظر المنازعات الخاصة بالقرارات الصادرة من رئيس الجمهورية باحالة الموظفين العموميين الى المعاش او الاستيداع او بفصلهم بغير الطريق التأديبى قد انشئت ابتداء بقرار رئيس الجمهورية ٣٥٨ لسنة ١٩٦٣ الذى نص على تشكيلها من بعض اعضاء مجلس الرياسة ثم عدل هذا التشكيل بقرار رئيس الجمهورية ٢٩١ لسنة ١٩٦٥ الذى قضى بتشكيلها من بعض اعضاء اللجنة التنفيذية العليا للاتحاد الاشتراكى العربى واخيرا صدر قرار رئيس الجمهورية ١٧٢٤ لسنة ١٩٦٦ بتشكيلها من وزير العدل رئيسا ورئيس مجلس الدولة ورئيس الجهاز المركزى للتنظيم والادارة عضوين وقد كان صدور هذه القرارات الثلاثة تعديلا لقرار مجلس الوزراء الصادر فى ٦ من ابريل ١٩٥٥ ببيان اجراءات التنظيم الادارى وطريقة الفصل فيه ، ويستفاد من ذلك ان هذه اللجنة كانت تشكل تشكيلا اداريا محضا فى مرحلتها الاولى والثانية ولم يمثل فيها العنصر القضائى الا فى مرحلتها الاخيرة وظلت الاغلبية للعنصر الادارى ومن ثم فان طابع تشكيلها لم يكن قضائيا فى اى مرحلة من تلك المراحل بل نشأت وظلت ذات طابع ادارى ولا تتبع الاجراءات القضائية فى نظر التظلمات التى تعرض عليها كما ان قراراتها لم تكن واجبة التنفيذ بذاتها لانها لم تعد ان تكون مجرد توصيات ترفع الى رئيس الجمهورية مصدر القرارات المتظلم منها للبث نهائيا فى التظلم حسبما يرى ، وقد كان ذلك مساييرة لمنطق القانون ٣١ لسنة ١٩٦٣ المطعون فيه الذى اعتبر تلك القرارات من اعمال السيادة التى

القاهرة والفيوم والمنيا وبني سويف وبين قري ومراكز المحافظة الأخيرة وتقع محطة سياراتها الى جوار ترعة الابراهيمية والشركة تزعم انشاء جراج وورشنة حديثة للقيام بحمم احتياجات صيانة واصلاح وعمره اسطهلها الذي زاد عدده اخرا والشونة موضوع الطلب تحاور الجراج وتلزم لتوسيعه وتنفيذ خطة الدفاع المدعى الت. تستلزم الانتشار والبنك ليس في حاجة اليها لانه لم يعد يتعامل في تسوية المحاصيل الزراعية كما انها لم تعد تصلح لذلك لانهما بالزيت والشحومات وقد عرضها البنك للاسع واعلن ذلك في الصحف وطلبت الشركة ثمنها مدعت جزءا من الثمن ولكن البنك عدل لغته في تقسيمها وبيعها قطعاً للبناء بثمن اكر مم ان حبان الشركة منها بلحق بها خسائ تضم بفق النقاب العام وسبق لمجلس المحافظة ان اوصى بتنازل البنك عنها للشركة .

ومن حيث ان هذا الدفاع مردود اء لا بما جاء في خطاب وزير التخطيط فمن ان تنفيذ الحكم سالف الذكر لا يترتب عليه الاضرار باهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة وليس في لقاء الشركة ومستنداتها ما يفاير ذلك ، وثانياً بان التعاقد بين الشركة والبنك نص فيه على ان الغرض من التأخير هو استعمال الشونة جزاءاً مؤقتاً وأنه لايشمل المخازن المفلقة وان مدة الاحار تحدد بشهر واحد تتحدد مشاهرة الا اذا اخطر احد الطرفين الآخر قبل نهايتها بخمسة عشر يوماً على الأقل وعندئذ يقوم المستأجر بتسليم العين للمؤجر بالحالة التي كانت عليها عند بدء التعاقد كما تعهد المستأجر بعدم اقامة منشآت او تعديلات او خلافه داخل الشونة الامر الذي يدل على عدم حاجة الشركة الى الشونة علم سبيل الدوام او ضرورتها لاستعمالها مستقبلاً ويؤيد ذلك انها قبلت انشاء محطتها وحراجها وورشتها في مكان آخر اختارته واستولت المحافظة عليه لهذا الغرض بقرارها رقم ٢٥١ لسنة ١٩٦٨ بتاريخ ٣ من ابريل، سنة ١٩٦٨ كما عرض مجلس النقل البرى للركاب بحلسته المنعقدة في ٢٦ من مايو سنة ١٩٧١ لانشاء الحراج وورشنة الصيانة علم قطعة ارض اخرى وافقت عليها الشركة ثم ما لبثت ان عدلت عن ذلك وتمسكت بالشونة موضوع الحكم مع انها

مجلس الدولة الصادر بالقانون ٥٥ لسنة ١٩٥٩ مخالفاً للدستور فيما نصت عليه هذه المادة من اعتبار قرارات رئيس الجمهورية باحالة الموظفين العموميين الى المعاش او الاستيداع او بفصلهم بغير الطريق التاديبى من اعمال السيادة ومن ثم يتعين الحكم بعدم دستوريته .

لهذه الاسباب

حكمت المحكمة بعدم دستورية القرار بقانون ٣١ لسنة ١٩٦٣ بتعديل المادة ١٢ من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ فيما نصت عليه من اعتبار القرارات الصادرة من رئيس الجمهورية باحالة الموظفين الى المعاش او الاستيداع او فصلهم بغير الطريق التاديبى من اعمال السيادة والزممت الحكومة المصروفات ومبلغ ٢٠ عشرون جنيهاً مقابل اتعاب المحاماه .

(الدعوى رقم ٢ سنة ١ ق «عدم دستورية» رئاسة ومضوية السادة المستشارين بدوى ابراهيم حودة رئيس المحكمة ومحمد عبد الوهاب خليل نائب رئيس المحكمة وعمر حافظ شريف نائب رئيس المحكمة وحسين قاسم وحسين زاكى واحمد طوسون حسين ومحمد بهجت عقبة وحضور السيد المستشار عادل عزيز زخارى نائب رئيس المحكمة ورئيس هيئة المفوضين) .

٢

اول يناير ١٩٧٢

هيئة تحكيم : حكم ، تنفيذه ، وقفه . ق ٨١ لسنة ١٩٦٩ م ٢/٤ .

المبدأ القانونى :

لايواف تنفيذ حكم هيئة التحكيم الذى ليس من شأنه الاضرار باهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة او الاخلال بسير المرافق العامة .

الحكمة :

من حيث ان الطلب استوفى اوضاعه المقررة قانوناً .

ومن حيث ان شركة النيل العمامة لاتؤيس الوجه القبلى تؤسس دفاعها على انها تتولى ادارة مرفق عام لنقل المواطنين بين محافظات

مصر الابتدائية ، بل كان هناك قرار صادر من مجلس المراجعة ، وهو هيئة إدارية ذات اختصاص قضائي ، يغلب على تشكيله العنصر الإداري ولا يقيم الإجراءات القضائية فإن القرار الصادر يكون قراراً إدارياً يخضع للطعن بالإلغاء أمام مجلس الدولة .

المحكمة :

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع الإيضاحات والمداولة .

ومن حيث أن الطلب قد استوفى الأوضاع المقررة قانوناً .

ومن حيث أن مبنى الطلب أن القضاء العادي ومجلس المراجعة وهو هيئة ذات اختصاص قضائي يتنازعان الاختصاص بنظر دعوى تحديد الأجرة فقد قضت محكمة القاهرة الابتدائية في الدعويين ١٤٨١ لسنة ١٩٦٩ و ٣٥٧٨ لسنة ١٩٦٩ باختصاصها بنظر الدعوى بينما قرر مجلس المراجعة في ٩ من ديسمبر ١٩٧١ في طعن مرفوع من أحد المستأجرين في قرار لجنة تقدير الإيجارات الصادر في ١١ من يولية ١٩٦٦ اختصاص هذه اللجنة بتحديد القيمة الإيجارية مما يتعين معه طلب تحديد الجهة القضائية المختصة كما أن تنفيذ قرار مجلس المراجعة يقتضي أن تكون أجرة الشقة موضوع النزاع ١٥٠٠ ر.ه. جنيته بينما يقضى الحكم الصادر في الدعوى ٥٠١ لسنة ١٩٦٧ المؤيد استئنافياً بجعل الأجرة الشهرية ٢٧٥٠٠ ر.ه. جنيته وهذا تناقض من شأنه أن يجعل تنفيذهما معاً أمراً متعزراً .

ومن حيث أن المدعى عليهما طلبا الحكم برفض الطلب استناداً إلى عدم وجود أي تنازع إيجابي أو سلبي على الاختصاص وأن النزاع حول أجرة الوحدة السكنية هو ما تختص به المحاكم العادية. وقد تحدد مركز الطالب بالنسبة إلى الشقة التي يشغلها تحديداً نهائياً على مقتضى أحكام القانون ٧ لسنة ١٩٦٥ ، أما قرار لجنة التقدير فإنه لا ينصرف إلى شقة الطالب وقد طعن بطريق النقض في الحكم النهائي الصادر ضده ، ومن ثم تكون محكمة النقض هي المختصة بطلب وقف تنفيذ هذا الحكم ، كما طلبت الجرائسية للعامة الحكم بعدم قبول الطلب

طلبت أمام هيئة التحكيم أن تمنح مهلة عند الحكم بالإخلاء لنقل موجوداتها إلى مكان آخر وهو ما أجابته هيئة التحكيم إليه كما أن دفاع الشركة مردود ثالثاً بأن رئيس قسم المرور ببني سويف اعترض بخطابه المؤرخ في ٣١ من ديسمبر سنة ١٩٧٠ على انشاء محطة سيارات الشركة في المكان الذي يشمل الشونة موضوع النزاع وقد رفضت المحافظة إصدار قرار استيلاء على الشونة بعد صدور حكم هيئة التحكيم .

ومن حيث أنه يبين مما سلف أن تنفيذ حكم هيئة التحكيم ليس من شأنه الإضرار بأهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة أو الإخلال بسير المرافق العامة وهو ما يجب أن يقوم الدليل عليه لوقف تنفيذه أعمالاً لحكم الفقرة الثالثة من المادة الرابعة من قانون انشاء المحكمة العليا رقم ٨١ لسنة ١٩٦٩ ومن ثم يتعين رفض الطلب .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة برفض الطلب .

الطلب ١٢ سنة ١ ق / تحكيم ، بالهيئة السابقة .

٣

٤ مارس ١٩٧٢

(١) اختصاص : تنازع ، إيجابي ، سلبي . طلب الفصل في تنازع الاختصاص أمام المحكمة العليا . ق ٤٢ لسنة ١٩٦٥ م ١٧ ق ٨١ لسنة ١٩٦٩ م ٤ / ٤ (ب) هيئة ذات اختصاص قضائي : مجلس المراجعة .

المبادئ القانونية :

١ - مناط قبول طلب الفصل في تنازع الاختصاص أمام المحكمة العليا أن تطرح الدعوى عن موضوع واحد أمام جهة القضاء العادي ، وأمام جهة القضاء الإداري ، أو أي جهة أخرى ذات اختصاص قضائي ، ولا تتخلى أحدهما عن نظرها ، أو تتخلى كليهما عنها ويشترط في حالة التنازع الإيجابي أن تكون الخصومة قائمة أمام كل من الجهتين المتنازعتين عند رفع الأمر إلى المحكمة العليا .

٢ - إذا لم يكن ثمة حكم من هيئة قضائية أخرى ، يعارض الحكمين الصادرين من محكمة

المادة ٤ فقرة ٤ من قانون المحكمة العليا وكذلك المادة الأولى فقرة ثالثة من قانون الإجراءات والرسوم أمام المحكمة العليا الصادر بالقانون ٦٦ لسنة ١٩٧٠ في شأن النزاع على تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين أن يكون هذان الحكمان صادر أحدهما من جهة القضاء العادي والآخر من جهة القضاء الإداري أو أية هيئة أخرى ذات اختصاص قضائي وأن يكون الحكمان المطلوب وقف تنفيذهما قد حسم النزاع في موضوعه وتناقضا تناقضا من شأنه أن يجعل تنفيذهما معا متعذرا . ولما كان القرار الصادر من مجلس المراجعة ليس حكما صادرا من جهة قضائية كما تقدم أما الحكم الصادر من جهة القضاء العادي في الاستئناف ١٣٤٦ لسنة ٨٤ ق فانه وحده الذي حسم النزاع على الأجرة وهو وحده القابل للتنفيذ فلا يكون ثمة تناقض بين حكمين بالمعنى الذي يقصده المشرع في الفقرة الثانية من المادة ١٧ من قانون السلطة القضائية .

ومن حيث أنه لما تقدم بتعين الحكم بعدم قبول الطلب .

فهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم قبول الطلب .

الطلب ٢ سنة ٢ ق « نزاع اختصاص » بالهيئة السابقة

٤

٤ مارس ١٩٧٢

(١) خطأ : في تطبيق قانون . قصور ، تسبب ، دفاع جوهري ، الغفال بعض أوجهه .

(ب) خطة اقتصادية عامة : اضرار بأهدافها ، مرافق عامة ، اخلال بسيرها .

المبادئ القانونية :

١ - الخطأ في تطبيق القانون . والقصور في التسبب باغفال بعض أوجه الدفاع الجوهرية لا يصلحان سببا لوقف تنفيذ حكم هيئة التحكيم الصادر برفض الدعوى .

٢ - قيد المشرع طلب وقف تنفيذ أحكام هيئات التحكيم أمام المحكمة العليا بسببين هما :

لعدم توافر شروط النزاع على الاختصاص أو النزاع على تنفيذ حكمين نهائيين استنادا الى أن مجلس المراجعة لا يعتبر هيئة قضائية في تطبيق أحكام الفقرتين الثانية والثالثة من المادة الأولى من قانون الإجراءات والرسوم أمام المحكمة العليا بل يعد هذا المجلس جهة إدارية فضلا عن أن شرط وحدة الموضوع متخلف فقرار مجلس المراجعة موضوع تحديد أجرة وحدات الفكار المدعى بعدم التعاقد عليها وليس من بينها شقة الطالب .

ومن حيث أن مناط قبول طلب الفصل في نزاع الاختصاص أمام المحكمة العليا تطبيقا للمادة ١٧ فقرة أولى من القانون ٤٢ لسنة ١٩٦٥ في شأن السلطة القضائية التي أحالت إليها المادة ٤ فقرة ٤ من قانون المحكمة العليا الصادر بالقانون ٨١ لسنة ١٩٦٩ أن تطرح الدعوى عن موضوع واحد أمام جهة القضاء العادي وأمام جهة القضاء الإداري أو أية هيئة أخرى ذات اختصاص قضائي ولا تتخلى أحدهما عن نظرها أو تتخلى كلاهما عنها وبشروط في حالة النزاع الإيجابي أن تكون الخصومة قائمة أمام كل من الجهتين المتنازعتين عند رفع الأمر الى المحكمة العليا ، والهيئة ذات الاختصاص القضائي في تطبيق هذه المادة هي كل هيئة خولها المشرع سلطة الفصل في خصومة بحكم تصدره بعد اتباع الإجراءات القضائية .

ومن حيث أنه يبين من الأوراق أن الحكمين الصادرين من محكمة القاهرة الابتدائية في الدعويين ١٤٨١ لسنة ١٩٦٩ ورقم ٣٥٧٨ لسنة ١٩٦٩ لا يعارضهما حكم بالاختصاص من هيئة قضائية أخرى ، أما القرار الصادر من مجلس المراجعة وهو هيئة إدارية ذات اختصاص قضائي أذ يغلب تشكيكه العنصر الإداري ولا يتبع الإجراءات القضائية في نظر التظلمات التي يختص بنظرها ، فانه قرار إداري يخضع للطعن بالالغاء أمام مجلس الدولة ومن ثم ينتفى شرط النزاع على الاختصاص .

ومن حيث أنه يشترط لتطبيق الفقرة الثانية من المادة ١٧ من القانون ٤٣ لسنة ١٩٤٥ في شأن السلطة القضائية التي أحالت إليها

ان يكون من شأن تنفيذ الحكم الاضرار بأهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة ، أو الاخلال بسير المرافق العامة، بحيث اذا لم يتم طلب وقف التنفيذ على سبب منهما فقد أساسه القانوني .

المحكمة :

من حيث أن الطلب قد استوفى الاوضاع المقررة قانونا .

ومن حيث أن شركة النصر للدخان والسجائر تستند في طلب وقف تنفيذ حكم هيئة التحكيم الصادر برفض دعواها الى اسباب قانونية تنعى بها على الحكم المشار اليه أولا : الخطأ في تطبيق القانون وذلك لأن مجلس مدينة طنطا قد أصدر قرارات فرض الرسوم المطعون فيها بناء على قرار صادر من جهة غير مختصة وهو القرار ١٠٤ لسنة ١٩٦٥ الصادر من اللجنة الوزارية للخدمات . وثانيا : القصور في التسبيب وذلك باغفال بعض أوجه الدفاع الجوهرية التي تقدمت بها .

ومن حيث أن هذه الأسباب لاتصلح أساسا لطلب وقف التنفيذ أمام المحكمة العليا ذلك أن

المشرع اذ استحدث هذا الطريق من طرق التظلم من أحكام هيئات التحكيم فإنه لم يطلقه بل قيده بسببين هما أن يكون من شأن تنفيذ الحكم الاضرار بأهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة ، أو الاخلال بسير المرافق العامة ، بحيث اذا لم يتم طلب وقف التنفيذ على سبب منها فقد أساسه القانوني .

ومن حيث أن الشركة الطالبة لم تستند الى أى من السببين المذكورين في طلب وقف تنفيذ حكم هيئة التحكيم الصادر برفض دعواها ، كما لم يتم أى دليل من الاوراق على أن تنفيذ الحكم يؤدي الى الاضرار بأهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة أو الاخلال بسير المرافق العامة .

ومن حيث أنه لما تقدم يكون طلب وقف التنفيذ غير قائم على أساس ، متعينا رفضه .

فلهذه الاسباب .

حكمت المحكمة برفض الطلب

الطلب ٤ سنة ٢ ق « تحكيم » بالهيئة السابقة .

قضاء محكم النقض الجنائية

٥

٥ ابريل ١٩٧٠

او ان تحققه حتى تصل الى وجه الحق في الامر
— عن طريق مناقشة المختص فنيا — فان
ذلك مما ينبغي بانها اصدرت حكمها دون ان
تحيط بأدلة الدعوى وتمحصها ، مما يعيب الحكم
ويوجب نقضه والاحالة .

الحكمة :

.. وحيث انه يبين من الاطلاع على الاوراق
ان الحكم المطعون فيه بعد ان بين واقعة
الدعوى ، كما صورها الاتهام قال تبريرا لقضائه
بالبراءة : « ومن حيث ان الواضح من الاوراق
ان ثمة تلاعبا في موعد صدور اذن النيابة
بضبط وتفتيش المتهم ، وقد اكتشف هذا التلاعب
في قلم النسخ اذ استبان للموظف ان محضر
التحريرات قد تحرر في تمام الساعة ٢ صباحا
في حين ان الاذن قد صدر في تمام الساعة
٥ ارا صباحا ذات اليوم مما دعا النيابة الى
ارسل محضرى تحريرات الشرطة واذن النيابة
الى قسم ابحاث التزييف والتزوير بمصلحة الطب
الشرعى وقد استبان للمحكمة من مطالعة هذا
التقرير ان تاريخ وساعة تحرير محضر التحريات
وكذا تاريخ تحرير اذن التفتيش وهى بيانات
أصلية ولا تعديل فيها ، وأما وقت تحرير اذن
التفتيش فقد ثبت حدوث محو الى بأداة حادة
لبينات سابقة على يمين رقم (١) من البيان
الدال على وقت تحرير اذن التفتيش المؤرخ
١٩٦٦/١١/٢٣ (الساعة ١٥ ارا صباحا) وقد
جزم التقرير بأنه كان هناك رقم سابق علم بيمين
الرقم الاصلى (١) . ومن حيث ان الثابت
يقينا من تقرير قسم ابحاث التزييف والتزوير ان
ميعاد تحرير محضر التحريات كان فى تمام
الساعة الثانية صباحا وان ميعاد صدور اذن
النيابة بالتفتيش كان سابقا على الساعة ٥ ارا .

(١) مخدر : تفتيش ، اذن به ، اثبات ، حكم ، تسبب ،
عيب .
(ب) براءة ، حكم ، تسبب ، عيب .

المبادئ القانونية :

١ — لئن كان من المقرر ان لحكمة الموضوع
ان تقضى بالبراءة متى تشككت في صحة اسناد
التهمة الى المتهم او لعدم كفاية أدلة الثبوت
عليه ، الا ان ذلك مشروط بان يشتمل حكمها علم
ما يفيد انها محصت الدعوى واحاطت بظروفها
وبأدلة الثبوت التى قام الاتهام عليها عن بصر
وبصيرة ، ووازنت بينها وبين أدلة النفي فرجحت
دفاع المتهم ، او داخلتها الريبة في صحة عناصر
الاثبات .

٢ — اذا حرر الاذن بالقبض والتفتيش على
نفس الصحيفة التى حرر عليها محضر التحريات ،
واسفله مباشرة ، وقد صدره السيد وكيل
النيابة بعبارة « بعد الاطلاع علم محضر التحريات
المسطر عليه » كما يبين من مذكرة وكيل النيابة ،
انه جزم بان ساعة اصداره اذن القبض والتفتيش
كانت تالية للساعة التى حرر فيها محضر
التحريرات ، وكان الحكم المطعون فيه قد ذهب الى
تبرئة المطعون ضده استنادا الى ما ورد بقسم
ابحاث التزييف والتزوير من وجود كشط في
ساعة تحرير اذن النيابة بالقبض والتفتيش ،
دون ان تعرض المحكمة للدليل المستمد من تحرير
الاذن اسفل محضر التحريات مباشرة ، ومما
قرره وكيل النيابة مصدر الاذن ، فى هذا الشأن ،
ودون ان تدلى برأيها فى هذا الدليل بما يفيد
انها على الاقل فطنت اليه ووزنته ولم تقتنع به .

الأذن في هذا الشأن ، ودون أن تدلى برأيها في هذا الدليل بما يفيد أنها على الأقل فطنت إليه ووزنته ولم تقتنع به أو أن تحققه حتى تصل إلى وجه الحق في الأمر - عن طريق مناقشة المختص فنيا ، فإن ذلك مما ينبىء بأنها أصدرت حكمها دون أن تحيط بأدلة الدعوى وتمحصها مما يعيب الحكم ويوجب نقضه .

ولما كانت المحكمة بهذا التقرير القانوني الخاطيء قد حجبت نفسها عن تناول موضوع الدعوى وادلتها فانه يتعين أن يكون مع النقض الإحالة .

الطعن رقم ١٨٠٤ لسنة ٢٩ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين سعد الدس عطيه واندور خلف ومحمود عطيه والدكتور احمد محمد ابراهيم والدكتور محمد محمد حسين

٦

٥ أبريل ١٩٧٠

(١) نقد : دعوى جنائية ، تحريكها ، طلب . ق ٨٠ لسنة ١٩٤٧ ق ١١١ لسنة ١٩٥٢ .
(ب) دعوى جنائية : تحريكها ، طلب ، تنازل عنه ، إجراءات جنائية م ١٠ .

المبادئ القانونية :

١ - أن التكليف القانوني السليم للقيود الوارد في نص الفقرة الرابعة من المادة التاسعة من القانون ٨٠ لسنة ١٩٤٧ بتنظيم الرقابة على عمليات النقد ، المضافة بالقانون ١١١ لسنة ١٩٥٣ ، هو أنه في حقيقته طلب بالانحياز إلى المادة التاسعة من قانون الإجراءات الجنائية ، لأن الجرائم المنوّه عنها فيما تنهات بهاميات لا تتصل بأشخاص معينين ، وأن القيد الوارد بها ينصب على الجريمة ذاتها ولا ينصرف إلى شخص مرتكبها .

٢ - إذ احازت المادة العاشرة من قانون الإجراءات الجنائية أن حوله القانون حق تقديم الطلب أن يتنازل عنه في أي وقت إلى أن يصدر في الدعوى حكم نهائي ، وتنقضي الدعوى الجنائية بالتنازل ، وكان الثالث من المفردات التي أمرت المحكمة بضمها تحقيقا لوجه الطعن - أن

بدليل ما ذهب إليه هذا التقرير على وجه الجزم بأن هناك رقما على يمين رقم (١) قد محى بألة حادة ، ومن ثم لموجود هذا الرقم أيا كان رقمه يجعل ساعة صدور الأذن سابقة على الساعة ١٥ ر ١ صباحا وبالتالي يكون هذا الأذن قد صدر قبل تحريات الشرطة ويعتبر باطلا في صحيح القانون لصدوره دون سبقه بتحريات جدية أو قيام دلائل أو قرائن تسمح بتوجيه الاتهام إلى المتهم تبيح لسلطة التحقيق صدور هذا الأذن . ومن حيث أنه وقد انتهت المحكمة إلى بطلان أذن التفتيش وعدم جديته ، وأن تفتيش المتهم قد أجرى في ظل إجراءات باطلة ، فانها تطرح ما انتهى إليه من أدلة ولا يسوغ أن يؤخذ بدليل مستمد منه وبصحة الاتهام تنعنا لذلك عارضا عن الدليل ، مما يتعين معه القضاء ببراءة المتهم مما أسند إليه .

.. لما كان ذلك ، وكان من المقرر أنه وإن كان لمحكمة الموضوع أن تقضي بالبراءة متى تشككت في صحة اسناد التهمة إلى المتهم أو لعدم كفاية أدلة الثبوت عليه ، إلا أن ذلك مشروط بأن يشتمل حكمها على ما يفيد أنها محصت الدعوى وأحاطت بظروفها وبأدلة الثبوت التي قام الاتهام عليها عن بصر وبصرة ووازنت بينها وبين أدلة النفي فخرجت دفاع المتهم أو داخلتها الريبة في صحة عناصر الأثبات .

وإذا كان ما تقدم ، وكان يبين من الاطلاع على المفردات التي أمرت المحكمة بضمها تحقيقا لوجه الطعن ، أن الأذن بالقبض والتفتيش حرر على نفس الصحيفة التي حرر عليها محضر التحريات وأسفله مباشرة وقد صدره السيد وكيل النيابة بعبارة « بعد الاطلاع على محضر التحريات عاليه » كما بين من مطالعة مذكرة السيد وكيل النيابة في هذا الخصوص المؤرخة ٢٥ اكتوبر ١٩٦٧ أنه جزم بأن ساعة إصداره أذن القبض والتفتيش كانت تالية للساعة التي حرر فيها محضر التحريات . وكان الحكم المطعون فيه قد ذهب إلى تبرئة المطعون ضده استنادا إلى ما ورد بتقرير قسم أبحاث التزييف والتزوير من وجود كشط في ساعة تحرير أذن النيابة بالقبض والتفتيش دون أن تعرض المحكمة للدليل المستمد من تحرير الأذن أسفل محضر التحريات مباشرة ، وبما قرره السيد وكيل النيابة مصدر

العمومية بالتنازل .

الطعن ١٨٧٦ لسنة ٢٦ ق رئاسة وعضوية السادة
المستشارين نصر الدين حسن عزام وسعد الدين عطية
وانور احمد خنفا ومحمود كامل عطيفه والدكتور احمد محمد
ابراهيم .

V

٥ أبريل ١٩٧٠

(١) شيك : تظهيره ، تطهيره من الدفوع ، عقوبات
م ٣٣٧ ، ضرر ، تعويض ، مظهر اليه .
(ب) معكمة استئنافية : اجراءاتها ، استئناف ، نظره
والحكم اليه . اجراءات جنائية م ٤١٩ .

المبادئ القانونية :

١ - الشيك متى صدر لحامله أو أصدر
لأمر شخص معين أو إليه ، فإن تداوله يكون
بالطرق التجارية ومن شأن تظهيره متى وقع
صحيحا ، أن ينقل ملكية قيمته الي المظهر اليه ،
ويخضع لقاعدة تظهيره من الدفوع ، مما جعل
الملاقة فيه شأنه غير مقصودة على الساحب
والمتقدم الذي حرر الشيك لأمره ، وإنما
بتعداه الي المظهر اليه الذي يصير مالكا لقيمه فور
تظهيره ، ومن ثم فإن الجريمة المتصورة عليها
في المادة ٣٣٧ من قانون العقوبات تقع على
المظهر اليه ، طالما أنه قد أصابه ضرر ناتج
عنها ومتصل بها اتصالا سببا مباشرا ، ومن
ثم تكون دعواه المباشرة قبل المتهم مقبولة .

٢ - متى كانت المحكمة الاستئنافية قد قضت
بالغاء الحكم المستأنف القاض بعدم قبول
الدعويين الجنائية والمدنية ، ويقبول الدعوى
المباشرة وتصدرت لموضوعها وفصلت فيه فصلا
مستقلا بمعاقبة الطاعن والزامه بالتعويض ، مع
أنه كان من المتعين عليها أن تعيد القضية الى
محكمة أول درجة لتحكم في موضوعها تطبيقا
لنص المادة ٤١٩ من قانون الاجراءات الجنائية ،
لا أن تتعرض للموضوع وتفصل فيه ، وذلك حتى
لا يحرم الطاعن من الانتفاع بأحدى درجتي
الانتقام ، أما وهم لم تفعل وقضت في موضوع
الدعوى ، فإنها تكون قد أخطأت صرح
القانون ، مما يتعين معه نقض الحكم لاطعنه
فيه وإعادة القضية لمحكمة أول درجة للحكم
في موضوعها .

وكيل وزارة الاقتصاد والتجارة الخارجية لشئون
النقد والميزانية النقدية - قد أخطر النيابة بأنه
رؤى سحب الاذن الصادر باتخاذ الاجراءات
ورفع الدعوى العمومية في القضية موضوع
الطعن ، وعرض هذا التنازل على المحكمة قبل
اصدارها بحكمها المطعون فيه ، غير أن المحكمة
انتهت الى تأييد الحكم الصادر بالادانة ، فان
الحكم المطعون فيه يكون قد أخطأ في القانون
ويتعين نقضه والحكم بانقضاء الدعوى العمومية
بالتنازل .

المحكمة :

.. حيث ان الفقرة الرابعة من المادة التاسعة
من القانون ٨٠ لسنة ١٩٤٧ بتنظيم الرقابة على
عمليات النقد والمضافة بالقانون ١١١ لسنة
١٩٥٣ تنص على أنه « لا يجوز رفع الدعوى
بالنسبة للجرائم المتقدم ذكرها (جرائم النقد)
أو اتخاذ أي اجراء فيها إلا بناء على اذن من وزير
المالية والاقتصاد أو من يندبه لذلك .. » وأن
التكييف القانوني السليم للقيد المنصوص عليه
في هذه الفقرة هو أنه في حقيقته طلب بالمعنى
الوارد في المادة التاسعة من قانون الاحراءات
الجنائية ، لأن الجرائم المنوه عنها فيها إنما
تتعلق بعمليات نقد لا تتصل بأشخاص معينين ،
وأن القيد الوارد بها ينصب على الجريمة ذاتها
ولا ينصرف الى شخص مرتكبها .

لما كان ذلك ، وكانت المادة العاشرة من قانون
الاجراءات الجنائية قد أجازت لمن خوله القانون
حق تقديم الطلب أن يتنازل عنه في أي وقت الى
أن يصدر في الدعوى حكم نهائي وتنقضي الدعوى
الجنائية بالتنازل ، ولما كان الثابت من المفردات
التي أمرت المحكمة بضمها - تحقيقا لوجه الطعن
- أن وكيل وزارة الاقتصاد والتجارة الخارجية
لشئون النقد والميزانية النقدية قد أخطر النيابة
العامّة بتاريخ ١٩٦٨/٥/٢٩ بأنه رؤى سحب
الاذن الصادر باتخاذ الاجراءات ورفع الدعوى
العمومية في القضية موضوع الطعن وعرض
هذا التنازل على المحكمة قبل اصدار حكمها
المطعون فيه ، غير أن المحكمة انتهت الى تأييد
الحكم الصادر بالادانة . لما كان ما تقدم ، فان
الحكم المطعون فيه يكون قد أخطأ في القانون
ويتعين نقضه ، والحكم بانقضاء الدعوى

الحكمة :

.. وحيث أنه يبين من الاطلاع على اوراق الدعوى ان المدعى بالحق المدنى اقام دعواه بالطريق المباشر قبل الطاعن بوصف انه اصدر شيكا لا يقابله رصيد قائم وقابل للسحب طالبا عقابه بالمادة ٣٣٧ من قانون العقوبات والزامه ان يدفع له مبلغ ٥١ ج على سبيل التعويض المؤقت ، الا ان الحكم الابتدائى ، بالرغم مما استظهره من ان الشيك - المقامة بشأنه الدعوى - قد صدر لأمر شخص معين وان هذا الشخص قام بتظهيره الى المدعى بالحق المدنى ، قضى بعدم قبول الدعوى المباشرة عازفا عن الفصل فى موضوعها تأسيسا على انها لم ترفع من المستفيد الاصلى بل رفعت من المظهر اليه الذى لم تقع عليه الجريمة مخالفا بذلك ما استقر عليه قضاء هذه المحكمة من ان الشيك متى صدر لحامله او اصدر لأمر شخص معين او اذنه ، فان تداوله يكون بالطرق التجارية ومن شأن تظهيره - متى وقع صحيحا - ان ينقل ملكية قيمته الى المظهر اليه ويخضع لقاعدة تظهيره من الدفع مما يجعل العلاقة فى شأنه غير مقصورة على الساحب والمستفيد الذى حرر الشيك لأمره ، وانما يتعداه الى المظهر اليه الذى يصبح مالكا لقيمته فور تظهيره ومن ثم فان الجريمة المنصوص عليها فى المادة ٣٣٧ من قانون العقوبات تقع على المظهر اليه طالما انه قد اصابه ضرر ناشئ عنها ومتصل بها اتصالا سببيا مباشرا . ولا استأنفت النيابة والمدعى بالحق المدنى هذا الحكم تمسك الطاعن أمام المحكمة الاستئنافية بما قضت به محكمة اول درجة من عدم قبول الدعوى المباشرة ، واذا كانت المحكمة الاستئنافية قضت بالفناء الحكم المستأنف وبقبول الدعوى المباشرة وتصدت لموضوع الدعوى وفصلت فيه فصلا مبتدأ بمعاقبة الطاعن عن الجريمة المسندة اليه والزامه التعويض مع انه كان من المتعين عليها ان تعيد القضية لمحكمة اول درجة لتحكم فى موضوعها تطبيقا لنص المادة ٤١٩ من قانون الاجراءات الجنائية لا ان تتعرض للموضوع وتفصل فيه وذلك حتى لا بحرر الطاعن من الانتفاع باحدى درجتى التقاضى اما وهى لم تفعل وقضت فى موضوع الدعوى ، فانها تكون قد اخطأت صحيح القانون

مما يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه واعادة القضية لمحكمة اول درجة للحكم فى موضوعها ، وذلك دون حاجة للبحث فى سائر أوجه الطعن .
الطعن ٢٠٢ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

٨

٥ ابريل ١٩٧٠

() بلاغ كاذب : كذب ، علم الجانى . اجراءات م ٢٠٤
(ب) حكم : حجة ، اثبات . قوة امر مقضى .

المبادئ القانونية :

١ - من المقرر قانونا انه يشترط لتحقيق جريمة البلاغ الكاذب توافر كذبتين هما ذمت كذب المقاتم المبلغ عنها ، وان يكون الحانى عالما بكذبتها ومقتضاها السوء والاضرار بالمجنى عليه وان يكون الأمر المخبر به مما يستوجب عقوبة فاعله ولو لم تقم دعوى بما اخبره به .

٢ - الحكم الحائى الصادر فى جريمة من الحرائم انما يقيد المحكمة التى تفصل فى دعوى البلاغ الكاذب عن الواقعة التى كانت محل الجريمة من حيث ماسبق ان فصل فيه من صحة البلاغ وكذبه .

الحكمة :

.. وحيث ان الطاعنين اقاموا دعواهما بالطريق المباشر على المطعون ضده بوصف انه ابلغ كذبا مع سوء القصد ضدهما بأنهما تعديا عليه واتلفا بعض منقولات له وطلبا الزامه ان يدفع لهما مبلغ ١٠٢ ج على سبيل التعويض المؤقت وقضت المحكمة الابتدائى على المطعون ضده بالعقوبة ويتعويض مقداره عشرون جنيها ، فاستأنف هذا الحكم وقضت المحكمة الاستئنافية ببراءة المطعون ضده ورفض الدعوى المدنية الموجهة له قائلة : « وحيث انه لما كان من المقرر ان الحكم الصادر ببراءة المتهمين (الطاعنين) من تهمة الاتلاف ليس له حجة امام هذه المحكمة بخصوص تهمة البلاغ الكاذب ، اذ ان لكل جريمة منها اركانها الخاصة بها وترتبا على ذلك يتعين بحث توافر اركان تهمة البلاغ الكاذب دون التقيد بحكم البراءة فى تهمة الاتلاف ، ذلك انه من الثابت من محضر ضبط

ولما كان هذا العرار في الحكم قد حجبه عن بحث باقى اركان جريمة البلاغ الكاذب في حق المطعون ضده وما يترتب على ذلك من حقوق مدنية للطاعنين ، فانه يتعين أن يكون مع النقض الاحالة وذلك دون حاجة لبحث باقى اوجه الطعن .

الطعن ٢٠٢ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

٩

٥ ابريل ١٩٧٠

هتك عرض : فعل فاضح . شروع . حكم ، تسبب ، عيب . نقض ، طعن . خطأ في تطبيق القانون .

المبدأ القانوني :

انه وان كان الركن المادى في جريمة هتك العرض لا يتحقق الا بوقوع فعل مغل بالحياء العرضى للمجنى عليه يستطيل الى جسمه فيصيب عورة من عوراته ويخدش عاطفة الحياء عنده من هذه الناحية ، الا انه متى ارتكب الجانى افعلالا لا تبلغ درجة الجسامة التى تسوغ عدها من قبيل هتك العرض التام ، فان ذلك يقتضى تقضى قصد الجانى من ارتكابها ، فاذا كان قصده قد انصرف الى ماوقع منه فقط فالفعل قد لا يخرج عن دائرة الفعل الفاضح ، اما اذا كانت تلك الافعال قد ارتكبت بقصد التوغل في اعمال الفحش فان ما وقع منه يعد بدءا في تنفيذ جريمة هتك العرض وفقا للقواعد العامة ولو كانت هذه الافعال في ذاتها غير منافية للاداب . واذا كان لا يشترط لتحقيق الشروع ان يبدأ الفاعل تنفيذ جزء من الأعمال المكونة للركن المادى للجريمة بل يكفي لاعتباره شارعا في ارتكاب جريمة ان يأتى فعلا سابقا على تنفيذ الركن المادى لها ومؤديا اليه حالا ، وكان الثابت في الحكم ان المطعون ضده الاول قد استدرج الغلام المجنى عليه الى منزل المطعون ضده الثانى وأنهما راوداه عن نفسه فلم يستجب لتحقيق رغبتهم ، وعندئذ أمسك المطعون ضده الاول بلباسه محاولا عبثا انزاله — بعد ان خلع هو (بنطلونه) — وأقبل المطعون ضده الثانى الذى كان متواريا في حجرة اخرى يرقب ما يحدث وأمسك بالمجنى عليه وقبله في وجهه ، فان الحكم المطعون فيه اذ لم يعن

الواقعة ان المتهم قد ابلغ بواقعة الاتلاف على لسان بواب العمارة . . وانه طلب اجراء المعاينة وقد انتقل المحقق الى مكان الحادث وعين المنقولات فوجد كسرا بالثلاجة من الداخل وكسرا بالادراج الموجودة بها وكسرا بشاشة التليفزيون وبالارياال الموجود به وانه ثبت ايضا ذهاب ميلاد . . وميخائيل . . ومريم . . الى شقة المتهم واخذوا بعض الملابس من الشقة وهم شهود المدعين بالحق المدنى الذى تستظهر منه المحكمة ان شكوى المتهم على جانب من الحقيقة اذ ثبت اتلاف بالشقة وثبت دخول اقارب المدعين بالحق المدنى اليها واخذ ملابس منها وتأسيسا على ما تقدم تفقد تهمة البلاغ الكاذب اركانها القانونية ويتعين القضاء بالغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من عقوبة وبراءة المتهم من التهمة المنسوبة اليه عملا بالمادة ١/٣٠٤ ا.ج. وحيث انه عن الدعوى المدنية فيما ان المحكمة قد انتهت سلفا الى براءة المتهم من التهمة المنسوبة اليه فان الدعوى المدنية تكون على غير اساس متعينا رفضها .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر قانونا انه يشترط لتحقيق جريمة البلاغ الكاذب توافر ركنين ، هما ثبوت كذب الوقائع المبالغ عنها وان يكون الجانى عالما بكذبها ومنتويا السوء والاضرار بالمجنى عليه وان يكون الأمر المخبر به مما يستوجب عقوبة فاعله ولو لم تقم دعوى بما أخبر به ، وكان الحكم الجنائى الصادر في جريمة من الجرائم انما يقيد المحكمة التى تفصل في دعوى البلاغ الكاذب عن الواقعة التى كانت محل الجريمة من حيث ماسبق ان فصل فيه من صحة البلاغ وكذبه . واذا كان الثابت من المفردات التى أمرت المحكمة بضمها تحفيقا لوجه الطعن ان الحكم الصادر في الجنحة ٢٥٠٥ سنة ١٩٦٥ مصر القديمة قضى بعدم صحة بلاغ الاتلاف المقدم من المطعون ضده ضد الطاعنين ، وان هذا البلاغ كاذب القصد منه الكيد للآخرين لخلاف قام بين الطرفين وكان الحكم المطعون فيه لم يتقيد في دعوى البلاغ الكاذب بما فصل فيه الحكم الصادر في جنحة الاتلاف من كذب البلاغ في هذه الجنحة ، فانه يكون معيبا بالخطا في القانون مما يتعين معه نقضه .

بالبحث في مقصد المطعون ضدهما من اتيان هذه الأفعال وهل كان من شأنها أن تؤدي بهما حالا ومباشرة الى تحقيق قصدهما من العبث بعرض المجنى عليه ، يكون فضلا عن خطئه في تطبيق القانون ، معيبا بالقصور في التسبب بما يوجب نقضه والاحالة .

الحكمة :

.. وحيث ان الحكم المطعون فيه برر قضاءه بالبراءة بقوله « انه من المقرر ان هتك العرض هو كل فعل مخل بالحياء ويستطيل الى جسم المجنى عليه وعوراته ويخدش عاطفة الحياء عنده ، وان المشرع قصد بالعقاب على جريمة هتك العرض حماية تلك المناعة الأدبية التي يصون بها الرجل او المرأة عرضه من أية ملامسة مخلة بالحياء العرضي ولا فرق بين أن تقع هذه الملامسة والأجسام عارية او محجوبة بالملابس مادامت هذه الملامسة قد استطلت الى جزء من جسم المجنى عليه يعد عورة من العورات التي يحرص على صونها وحجبها عن الانظار والتي لايجوز العبث بحرمتها ، كما وان مجرد تقبيل المجنى عليه لا يعد هتكا لعرضه وانما هو مما يخجله وفيه مغايرة للاداب . اذ كان ذلك ، وكان الثابت على لسان الغلام المجنى عليه ان احدا من المتهمين لم يرتكب معه أى فعل مخل بحيائه استطل الى جسمه او عوراته او خدش عاطفة الحياء عنده ولم تحصل من ايهم أى ملامسة مخلة بحيائه العرضي ، وكل ما هنالك أنهما راوداه عن نفسه فلم يستجب لتحقيق رغبتهما الدنيئة ، وأن المتهم الأول طلب اليه الجلوس على حجره وخلع لباسه الا ان الغلام رفض ذلك ، وان كان المتهم الأول أمسك بلباسه محاولا عبثا أنزله الا أنه لم يكشف عن جزء من جسمه يعد عورة ، ومن ثم فتسكون الواقعة بالصورة التي قال بها المجنى عليه لا تحقق معها جريمة هتك العرض أو الشروع في هذه الجريمة » .

وهذا الذي انتهى اليه الحكم لا يتفق وصحيح القانون ، ذلك انه وان كان للركن المادي في جريمة هتك العرض لا يتحقق الا بوقوع فعل مخل بالحياء العرضي للمجنى عليه يستطيل اليه

جسمه فيصيب عورة من عوراته ويخدش عاطفة الحياء عنده من هذه الناحية الا أنه متى ارتكب الجاني أفعالا لا تبلغ درجة الجسامة التي تسوغ عدها من قبيل هتك العرض التام فان ذلك يقتضى تقصى قصد الجاني عن ارتكابها ، فاذا كان قصده قد انصرف الى ماوقع منه فقط فالفعل قد لا يخرج عن دائرة الفعل الفاضح ؛ أما اذا كانت تلك الأفعال قد ارتكبت بقصد التوغل في أعمال الفحش فان ماوقع منه يعد بدءا في تنفيذ جريمة هتك العرض وفقا للقواعد العامة ولو كانت هذه الأفعال في ذاتها غير منافية للاداب .

واذ كان لا يشترط لتحقيق الشروع ان يبدأ الفاعل بتنفيذ جزء من الأعمال المكونة للركن المادي للجريمة ، بل يكفي لاعتباره شارعا في ارتكاب جريمة ان يأتي فعلا سابقا على تنفيذ الركن المادي لها ومؤديا اليه حالا ، وكان الثابت في الحكم ان المطعون ضده الأول قد استدريج الغلام المجنى عليه الى منزل المطعون ضده الثاني وانهما راوداه عن نفسه فلم يستجب لتحقيق رغبتهما ، وعندئذ أمسك المطعون ضده الأول بلباسه محاولا عبثا أنزله - بعد أن خلّع هو (بنطلونه) - وأقبل المطعون ضده الثاني الذي كان متواريا في حجرة أخرى يرقب ما يحدث، وأمسك بالمجنى عليه وقبله في وجهه ، فان الحكم المطعون فيه اذ لم يعن بالبحث في مقصد المطعون ضدهما من اتيان هذه الأفعال وهل كان من شأنها أن تؤدي بهما حالا ومباشرة الى تحقيق قصدهما من العبث بعرض المجنى عليه أن يكون فضلا عن خطئه في تطبيق القانون - معيبا بالقصور في التسبب بما يوجب نقضه والاحالة .

الطعن ٢٠٥ سنة ٤٠ في بالهيئة السابقة .

١٠

٥ ابريل ١٩٧٠

(١) دليل قولى : شهود ، تناقض اقوالهم مع الدليل الفنى .

(ب) ضرب أقصى الى موت : رابطة سببية بين الاصابات والوفاة ، قاضى موضوع .

(ج) دفاع : محكمة ، متابعتها المتهم . حكم ، تسبب ، ميب .

فيه أنه بين واقعة الدعوى بقوله : « أنه في يوم الحادث حوالى الساعة ٥ م كان المجنى عليه في طريقه الى عمله فقابلته المتهم وطالبه بالوفاء بمبلغ الجنيه الذى ضمن سداده من مدينه الاصيل وحدثت بينهما مشادة كلامية ثم تماسك بالأيدى ، وفى أثناء ذلك ركل المتهم المجنى عليه بقدمه التى يلبس بها حذاء ركلة قوية فى أسفل بطنه أحدثت به الإصابات الموصوفة بتقرير الصفة التشريحية والتى أفضت الى موته » واستند فى ثبوت الواقعة على هذه الصورة الى أدلة استمدتها من أقوال .. وأقوال المجنى عليه بمحضر جمع الاستدلالات قبل وفاته وتقرير الصفة التشريحية . ثم استظهر الحكم أدلة الثبوت فحصل أقوال الشهود بما مؤداه أن المجنى عليه أنبأهم بأن الطاعن ركله بقدمه فى خصيته وحصل أقوال المجنى عليه بما يطابق ذلك ، ثم نقل عن تقرير الصفة التشريحية لجثة المجنى عليه أن إصاباته عبارة عن « تمزق أصابى بالأمعاء الدقيقة حدث من إصابة رضية وقعت على مقدم جدار البطن ويجوز حصولها من مثل الضرب بشدة بقبض اليد أو ركل بالقدم فى وقت يتفق وتاريخ الحادث وقد أدت هذه الإصابة الى الوفاة مما أحدثته من تمزق بالأمعاء والتهاب بريتونى مضاعف وأنه لم توجد بالمجنى عليه أية آثار أصابية بمنطقة الخصيتين ومن الممكن أن تكون قد وقعت إصابة أخرى بهذا الموضع لم تترك أى اثر يدل عليها وتسبب عنها الألم الذى كان يشكو منه المجنى عليه . كما أن هذا الألم قد يكون أيضاً من تأثير عصبى من نفس الإصابة التى وقعت على مقدم جدار البطن والتى أدت الى حصول تمزق الأمعاء » .

ولما كان ذلك ، وكان من المقرر أنه ليس بالازم أن تطابق أقوال الشهود مضمون الدليل الفنى ، بل يكفى أن يكون جماع الدليل القولى غير متناقض مع الدليل الفنى تناقضاً يستعمى على الملاعة والتوفيق .

ولما كان البين من مجموع ما أورده الحكم المطعون فيه أنه قد أثبت أن إصابة المجنى عليه التى أودت بحياته قد حدثت نتيجة اعتداء

(د) محكمة : ردها على الدفاع الموضوعى .

(هـ) شاهد : أقواله . تناقضها .

(ز) أقوال شهود : وزنها ، قاضى موضوع .

المبادئ القانونية :

١ - ليس بالازم أن تطابق أقوال الشهود مضمون الدليل الفنى ، بل يكفى أن يكون جماع الدليل القولى غير متناقض مع الدليل الفنى تناقضاً يستعمى على الملاعة والتوفيق .

٢ - من المقرر أن قيام رابطة السببية بين الإصابات والوفاة فى جريمة الضرب المفضى الى الموت من الأمور الموضوعية التى تخضع لتقدير قاضى الموضوع ، ومتى فصل فى ثبوتها اثباتاً أو نفياً فلا رقابة لمحكمة النقض عليه ، مادام قد أقام قضاءه فى ذلك على أسباب تؤدى الى ما انتهى اليه .

٣ - لا تلزم المحكمة بمتابعة المتهم فى مناحى دفاعه المختلفة ما دامت قد أوردت فى حكمها ما يدل على أنها واجهت عناصر الدعوى والمث بها على وجه يفصح عن أنها فطنت اليها ووازننت بينها .

٤ - لا تلزم المحكمة بالرد على الدفاع الموضوعى رداً صريحاً ، بل يكفى أن يكون الرد عليه مستفاداً من أدلة الثبوت التى عولت عليها .

٥ - من المقرر أن تناقض الشاهد أو تضاربه فى أقواله أو تناقض رواية شهود الإثبات فى بعض تفاصيلها لا يعيب الحكم أو يقدر فى سلامته مادام الثابت منه أنه استخلص الحقيقة من أقوالهم استخلاصاً سائفاً لا تناقض فيه ، ومادام أنه لم يورد تلك التفاصيل أو يركن اليها فى تكوين عقيدته .

٦ - وزن أقوال الشهود متروك لتقدير محكمة الموضوع . ومن ثم فإن ما يثيره الطاعن فى هذا الصدد ينحل الى جدل موضوعى لا تجوز إثارته أمام محكمة النقض .

المحكمة :

.. حيث أنه يبين من مطالعة الحكم المطعون

آخر في احداث الوفاة مثل اجراء جراحة للمجنى عليه كما يدعى الطاعن ويكفى بالنسالة لحمل قضائه بغير حاجة لتحقيق ذلك الدفاع اذ ان ما أورده الحكم على تلك الصورة قاطع الدلالة على ان المحكمة واجهت عناصر الدعوى والمث بها المما تاما ثم جاء قضاؤه بالادانة متضمنا اطراح ذلك الدفاع مما أورده من أدلة الثبوت ، ومن ثم فان ما نعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه في هذا الصدد يكون غير سديد . وكان الحكم المطعون فيه قد حصل اقوال شهود الاثبات بما مؤداه انهم سمعوا من المجنى عليه ان الطاعن ركله بقدمه في خصيته كما حصل اقوال المجنى عليه في محضر جمع الاستدلالات بما يطابق هذه الواقعة وعلى اساس ما استخلصه من تلك الاقوال في جوهرها بنى الحكم يقينه حين دان الطاعن بالجريمة المسندة اليه .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر ان تناقض الشاهد او تضاربه في اقواله او تناقض رواية شهود الاثبات في بعض تفاصيلها لا يعيب الحكم او يقدر في سلامته ما دام الثابت منه انه استخلص الحقيقة من اقوالهم استخلاصا سائفا لا تناقض فيه وما دام انه لم يورد تلك التفضيلات او يركن اليها في تكوين عقيدته وكان وزن اقوال الشهود متروك لتقدير محكمة الموضوع ومن ثم فان ما يثيره الطاعن في هذا الصدد ينحل الى جدل موضوعي لا تجوز اثارته امام محكمة النقض . لما كان ما تقدم ، فان الطعن برمته يكون على غير اساس ويتعين رفضه موضوعا .

الطعن ٢٠٩ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

١١

٥ ابريل ١٩٧٠

(١) اثبات : دليل . قاض . عقيدته ، تكوينها . حكم ، نسبيب ، عيب .

(ب) خبز : تحرى وصفه ، طريقته . وزنه .

المبادئ القانونية :

١ - من المقرر ان للقاضي بمقتضى القانون

الطاعن عليه بالركل بالقدم واستظهر قول المجنى عليه وشهود الاثبات بما يتفق وصحة هذا الاسناد ونقل عن تقرير الصفة التشريحية ان الوفاة نتجت عن هذه الاصابة وجواز ان تكون قد حدثت اصابة اخرى بمنطقة الخصيتين دون ان تترك اثرا يدل عليها وتسبب عنها الألم الذي كان يشكو منه المجنى عليه ، او ان يكون ذلك الألم نتيجة تأثير عصبى من نفس الاصابة التي وقعت على جدار البطن والتي ادت الى حصول تمزق الامعاء ، فان في ذلك جميعا ما يكفى لدحض دعوى التناقض بين الدليلين القولى والفنى ويكون ما اثاره الطاعن في هذا الخصوص غير سديد .

وحيث انه يتضح من مطالعة الحكم المطعون فيه انه بين واقعة الدعوى بما تتوافر به العناصر القانونية كافة لجريمة الضرب المفضى الى الموت التى دان الطاعن بها واورد على ثبوتها في حقه أدلة سائغة من شأنها ان تؤدي الى ما رتبته عليها .

ولما كان من المقرر ان قيام رابطة السببية بين الاصابات والوفاة في جريمة الضرب المفضى الى الموت من الأمور الموضوعية البحتة التى تخضع لتقدير قاضى الموضوع ومتى فصل في شأنها اثباتا او نفيا فلا رقابة لمحكمة النقض عليه ، مادام قد اقسام قضاؤه في ذلك على اسباب تؤدي الى ما انتهى اليه كما هو الشأن في الدعوى المطروحة . هذا ولا تلتزم المحكمة بمتابعة المتهم في مناحى دفاعه المختلفة مادامت قد اوردت في حكمها ما يدل على انها واجهت عناصر الدعوى والمث بها على وجه يفصح على انها فطنت اليها ووازنت بينها ، وانها لا تلتزم بالرد على الدفاع الموضوعى ردا صريحا بل يكفى ان يكون الرد عليه مسنفادا من أدلة الثبوت التى عولت عليها .

لما كان ذلك ، وكان يبين من الحكم المطعون فيه انه اورد من بين الأدلة التى استند اليها في قضائه ما خلص اليه بتقرير الصفة التشريحية من ان وفاة المجنى عليه انما كانت نتيجة مباشرة لتمزق الامعاء الدقيقة الذى حدث من اصابة رضية وقعت على مقدم جدار البطن ، فان في ذلك ما ينفي اى احتمال لتداخل عامل خارجي

محضره بأن الـ ٦٦ رغيفا التي جمعها من الخبز الشامي الكبير وتطمئن المحكمة لصدق هذا القول ، ولا عليه ان لم يقس قطر الخبز المذكور .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر ان للقاضي بمقتضى القانون الحق في استمداد عقيدته من عناصر الاثبات المطروحة امامه في الدعوى دون ان يتقيد بدلائل معين ، كما ان مرجع الامر في تحرى وصف الخبز هو الحواس الطبيعية ان يقوم بالضبط ، ولا يوجب القانون او الواقع عليه ان يتخذ طريقة خاصة لذلك مثل الاستعانة بالمقاييس الطولية ومن ثم فان ما يثيره الطاعن في هذا الصدد ينحل الى جدل موضوعي في سلطة المحكمة في وزن عناصر الدعوى مما تستقل بتقديره دون رقابة محكمة النقض عليها ، ما يثيره الطاعن في هذا الصدد ينحل الى جدل موضوعي في سلطة المحكمة في وزن عناصر الدعوى مما تستقل بتقديره دون رقابة محكمة النقض عليها مادامت انها لم تخرج في ذلك عن موجب الاقتضاء العقلي والمنطقي وعن ما لم يخطيء لاحكم في تقديره .

لما كان ذلك ، وكانت المادة ٢٨٩ من قانون الاجراءات الجنائية بعد تعديلها بالقانون ١١٣ لسنة ١٩٥٧ اجازت الاستغناء عن سماع شهود الاثبات اذا قبل المتهم او المدافع عنه ذلك صراحة او ضمنا ، ولما كان الطاعن لم يطلب من المحكمة الاستثنائية سماع شاهد الاثبات فلا يقبل منه ان ينعى عليها قعودها عن القيام باجراء امسك هو عن المطالبة به . لما كان ما تقدم ، فان الطعن يكون على غير اساس واجب الرفض موضوعا .

الطعن ٣١٧ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

١٢

٦ ابريل ١٩٧٠

(ا) حكم : وصفه بأنه حضوري .

(ب) حكم حضوري : غيابي .

(ج) حكم : اعتباره حضوريا بالنسبة لاحد الخصوم .

(د) مرافعة : تمامها .

(هـ) دعوى : موجهة باجراء واحد ، تجزئتها الى عدة دعاوى تفرد كل منها عنهم .

(و) نقض : طعن ، نظره ، طلب وقفه انتشارا لمرئ

الحق في استمداد عقيدته من عناصر الاثبات المطروحة امامه في الدعوى دون التقيد بدلائل معين .

٢ - ان مرجع الامر في تحرى وصف الخبز هو الحواس الطبيعية لمن يقوم بالضبط ولا يوجب القانون او الواقع عليه ان يتخذ طريقة خاصة لذلك مثل الاستعانة بالمقاييس الطولية ومن ثم فان ما يثيره الطاعن في هذا الصدد ينحل الى جدل موضوعي في سلطة المحكمة في وزن عناصر الدعوى مما تستقل بتقديره دون رقابة محكمة النقض عليها ، ما دامت لم تخرج في ذلك عن موجب الاقتضاء العقلي والمنطقي .

المحكمة :

.. وحيث ان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه والمكمل بالحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى التي دان بها الطاعن بما تتوافر به اركانها القانونية كافة واستدل على ثبوتها في حقه بشهادة محرر المحضر ونتيجة الوزن ، ثم عرض الحكم المطعون فيه لدفاع الطاعن ورد عليه بقوله « ان دفاع المتهم الاول الذي حضر بالجلسة الاستثنائية من ان الخبز المضبوط هو من الخبز الشامي المتوسط ، وان محرر المحضر لم يقس قطر الرغيف لأن قطر الرغيف الشامي الكبير لا يقل عن ٢٠ سنتيمترا وقطر الرغيف الشامي المتوسط لا يقل عن ١٤ سنتيمترا وان بعض الخبز المضبوط على الاقل من الرغيف الشامي المتوسط سعره خمسة مليمات والبعض الآخر من الخبز الشامي الكبير فئسة عشرة مليمات ، وان محرر المحضر لم يحدد كل نوع منهما ، وهذا الدفاع برمته على غير اساس سليم ، لأن وزن الرغيف الشامي المتوسط ٩٧ جراما وقد بلغ وزن متوسط الرغيف من الخبز المضبوط ١٦٨ جراما فليس ثمة ما يقتنع عقلا بأن المتهمين (الطاعن وآخر) يبيعان رغيفا وزنه ١٦٨ جراما بخمسة مليمات ، ولو كان بعض الخبز من المتوسط والبعض الآخر من الرغيف الشامي الكبير لأدى ذلك بداهة ومنطقيًا الى زيادة النقص في وزن الرغيف الشامي الكبير وقد قطع محرر المحضر في

هذا الواقع في صورة قرار أو لم يعلن ، أجلت الدعوى بالنسبة الى غيره من الخصوم لاتمام دفاعه أو لم تؤجل ، مادامت المحكمة لم تحتفظ له بإبداء دفاع جديد ، ولم تأمر بإعادة الدعوى الى المرافعة لسماعه .

٥ — ان الدعوى الموجهة بإجراء واحد قد تنحل في الواقع الى عدة دعاوى ، تنفرد كل منها بمتهم بعينه بالنسبة لتهمة أو تهم محددة تجري محاكمته عنها ، لا سيما أن ما أسند الى الطاعنين والمتهم الأول من استيلاء بدون وجه حق على مال شركة من شركات القطاع العام ، مستقل عما اتهم به غيرهم من المتهمين من اخفاء لهذا المال .

٦ — لا محل لما طلبه الدفاع عن الطاعنين من وقف نظر الطعن انتظارا لما عسى أن يكون لحكمة الجنايات من رأى في وصف الحكم الصادر منها ، لأن تحرى هذا الوصف من القانون الذى تبينه المحكمة وتفصل حكمه ولا يصح ان تنتظر فيه قضاء لسواها .

٧ — ان الاختصاص بحسب المادة ٢١٧ من قانون الاجراءات الجنائية ، يتعين بالمكان الذى وقعت فيه الجريمة ، أو الذى يقيم فيه المتهم ، أو الذى يقبض عليه فيه ، وهذه الأماكن الثلاثة قسائم متساوية فى ايجاب اختصاص المحكمة بنظر الدعوى ولا تفاضل بينها .

٨ — الاستيلاء على مال الدولة يتم بانتزاع المال خلسة أو حيلة أو عنوة ، أما اتصال الجاني أو الأجناة بعد ذلك بالمال المستولى عليه ، فهو امتداد لهذا الفعل وأثر من آثاره . وإذا كان ذلك ، وكان الاستيلاء قد تم فى دائرة محكمة معينة ، فإنها تختص بنظر الدعوى عن هذا الفعل .

٧ — لئن كان اختصاص المحكمة الجنائية بنظر الدعوى من جهة مكان وقوع الجريمة متعلقا بالنظام العام ، إلا ان الدفع بعدمه امام محكمة النقض ، مشروط بأن يكون مستندا الى وقائع اثبتتها الحكم المطعون فيه ولا يقتضى تحقيقا موضوعيا وكانت الواقعة كما بينها الحكم تثبت الاختصاص الى المحكمة التى أصدرته ولا تنفيه طبقا

محكمة الجنايات ، وصف الحكم الصادر منها .
(ز) اختصاص : مطلق . تعيينه . اجراءات م ٢١٧ .
(ح) مال دولة : استيلاء بغير حق .
(ط) نقض : طعن ، اسباب ، تمسك بعدم اختصاص المحكمة الجنائية ،
(ي) موظف عام : توسع فى تحديد مدلوله . عقوبات م ١١١ و ١١٣ و ١١٩ ق ١٢ لسنة ١٩٦٢ .
(ك) موظف شركة : انحسار صفة الموظف العام عنه . اجراءات م ٦٣ .
(ل) غرامة : تضامن المتهمين فى الالتزام بها . عقوبات م ١١٨ و م ٤٤ .
(م) غرامة نسبية : ضبط اشياء مختلفة .
(ن) اعتراف : تقديره ، محكمة موضوع . استدلال . حكم ، تسبيب ، عيب .

(س) نقض : طعن ، اسباب ، اعتراف ، بطلانه .

(ع) اعتراف : دفع ببطلانه ، اسلوبه .

المبادئ القانونية :

١ — اذا كان جميع المتهمين عدا المتهم الأول — الذى لم يطعن — حضروا وقد نظرت المحكمة الدعوى فى حضورهم واستمعت لدفاع الطاعنين وبعد ان استوفيا دفاعهما انتهيا الى طلب البراءة ، أمرت المحكمة باستمرار المرافعة لليوم التالى ، وفى هذه الجلسة حضر جميع المتهمين عدا الطاعنين والمتهم الأول ، وتولى الدفاع عن الحاضرين تنفيذ التهم المسندة اليهم ، ثم أصدرت المحكمة حكمها المطعون فيه ، فان هذا الحكم يكون ضروريا بالنسبة للطاعنين .

٢ — من البداهة ذاتها ان حضور الخصم امام المحكمة أمر واقع وغيابه كذلك ، واعتبار الحكم حضوريا أو غيابيا فرع من هذا الاصل .

٣ — يعتبر الحكم الصادر من محكمة الجنايات فى جنائية ، حضوريا بالنسبة الى الخصم الذى يمثل فى جلسة المحاكمة وتسمع البيئة فى حضرته ويتم دفاعه أو يسعه ان يتمه بصرف النظر عن موقف غيره من الخصوم .

٤ — ان العبرة فى تمام المرافعة بالنسبة لغيرهم ، هي بواقع حالها وما انتهت اليه ، اعلن

كامل الحرية في تقدير صحتها وقيمتها في الإثبات ، ولها في سبيل ذلك أن تأخذ باعتراف المتهم في أي دور من أدوار التحقيق ، متى اطمأنت إلى صدقه ومطابقته للواقع وأن عدل عنه في مراحل أخرى .

١٥ - إذا كان الحكم قد أورد مؤدى الاعترافات التي عول عليها في الادانة ، وقال بصدرها عن طوعية واختيار ، فإنه لا يقبل من الطاعن أن يشير أمام محكمة النقض لأول مرة بطلان الاعتراف .

١٦ - متى تبين أن الدفاع عن الطاعن الثاني لم يدفع ببطلان الاعتراف الصادر منه ولم يقل أنه كان وليد إكراه ، وكل ما قاله هذا الدفاع عنه في هذا الصدد هو أن الاعترافات الموجودة في الدعوى « اعترافات غير سليمة » دون أن يبين وجه ما ينعاها على هذه الاعترافات مما يشكك في سلامتها ، فإنه لا يمكن القول بأن هذه العبارة المرسلة التي ساقها ، تشكل دفعا ببطلان الاعتراف أو تشير إلى الإكراه المبطل له ، وكل ما يمكن أن تنصرف إليه ، هو التشكيك في الدليل المستمد من الاعتراف ، توصلنا إلى عدم تعويل المحكمة عليه .

المحكمة :

.. لما كان الثابت من محاضر جلسات المحاكمة أن جميع المتهمين عدا المتهم الأول الذي لم يطمعن حضروا جلسة ١٦ من إبريل ١٩٦٩ وقد نظرت المحكمة الدعوى في حضورهم واستمعت لدفاع الطاعنين وبعد أن استوفيا نداعهما وانتهيا إلى طلب البراءة أمرت المحكمة باستمرار المرافعة لليوم التالي . وفي هذه الجلسة حضر جميع المتهمين عدا الطاعنين والمتهم الأول وتولى الدفاع عن الحاضرين تنفيذ التهم المسندة اليهم ثم أصدرت المحكمة حكمها المطعون فيه . لما كان ذلك ، فإن الحكم المطعون فيه يكون حضوريا بالنسبة للطاعنين ذلك بأن من البداهة ذاتها أن حضور الخصم أمام المحكمة أمر واقع وغيابه كذلك واعتبار الحكم حضوريا أو غيابيا فرع من هذا الأصل ، ويعتبر الحكم من محكمة الجنائيات في جنائية حضوريا بالنسبة إلى الخصم الذي يمثل في

للمناط المتقدم ، فإن الدفع بعدم الاختصاص يكون غير سديد .

١٠ - رأى الشارع اعتبار العاملين بالشركات التي تساهم الدولة أو إحدى الهيئات العامة في مالها بنصيب بأى صفة كانت في حكم الموظفين العموميين في تطبيق جريمتي الرشوة والاختلاس ، وهو بذلك إنما دل على اتجاهه إلى التوسع في تحديد مدلول الموظف العام في جريمة الاستيلاء بدون وجه حق ، وأراد معاقبة جميع فئات الصاملين في الحكومة والجهات التابعة لها فصلا والمحقة بها حكما ، مهما تتنوع أشكالها ، وأيا كانت درجة الموظف أو من في حكمه وأيا كان نوع العمل المكلف به ، وقد اعتبر في حكم الموظفين العموميين ، أعضاء مجالس إدارة ومديري ومستخدمي المؤسسات والشركات والجمعيات والمنظمات والمنشآت ، إذا كانت أنشودة أو إحدى الهيئات العامة تساهم في مالها بنصيب ما بأى صفة كانت .

١١ - لا محل للاستدلال بانحصار صفة الموظف العام عن موظفي الشركات في موطن الحماية التي أسبغها المشرع على الموظفين العموميين في المادة ٦٣ من قانون الإجراءات الجنائية في شأن رفع الدعوى الجنائية ، إذ المناط في قيام هذه الصفة ، الموطن الذي انصرف إليه مراد الشارع ولا يمتد إلى غيره ، ولا قياس في هذا الصدد .

١٢ - من المقرر أن الفرامة التي نصت عليها المادة ١١٨ من قانون العقوبات ، وإن كان الشارع قد ربط لها حدا أدنى لا يقل عن خمسمائة جنيه ، إلا أنها من الفرامات النسبية التي أشارت إليها المادة ٤٤ من القانون سالف الذكر ، وبالتالي يكون المتهمون أيا كانت صفاتهم متضامنين في الالتزام بها ، ما لم ينص في الحكم على خلافه .

١٣ - إن ضبط الأشياء المختلسة (اطارات) لا شأن له بالفرامة النسبية الواجب القضاء بها .

١٤ - الاعتراف في المسائل الجنائية عنصر من عناصر الاستدلال التي تملك محكمة الموضوع

الصدد هو أن الاعترافات الموجودة في الدعوى اعترافات غير سليمة دون أن يبين وجه ما ينعاه على هذه الاعترافات مما يشكك في سلامتها ولا يمكن القول بأن هذه العبارة المرسلة التي ساقها تشكل دفعا بطلان الاعتراف أو تشير إلى الإكراه البطل له وكل ما يمكن أن تنصرف إليه هو التشكيك في الدليل المستمد من الاعتراف توصلنا إلى عدم تعويل المحكمة عليه .

ولما كان الحكم قد أورد مؤدى هذه الاعترافات التي عول عليها في الادانة وقال بصدورها عن طوعية واختيار وكان لا يقبل من الطاعن أن يثير أمام محكمة النقض لأول مرة بطلان الاعتراف وكان من المقرر أن الاعتراف في المسائل الجنائية عنصر من عناصر الاستدلال التي تملك محكمة الموضوع كامل الحرية في تقدير صحتها وقيمتها في الإثبات ولها في سبيل ذلك أن تأخذ باعتراف المتهم في أي دور من أدوار التحقيق متى اطمأنت إلى صدقه ومطابقته للواقع وان عدل عنه في مراحل أخرى . لما كان ذلك ، فإن ما يثيره الطاعن الأول في طعنه يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا ..

وحيث أن الاستيلاء على مال الدولة يتم بانتزاع المال خلسة أو حيلة ، أو عنوة ، وهذا الفعل وقع في دائرة محكمة جنابات دمنهور التي أصدرت الحكم ، أما اتصال الجاني أو الجناة بعد ذلك بالمال المستولى عليه فهو امتداد لهذا الفعل وأثر من آثاره ، ومن جهة أخرى فإن الاختصاص بحسب المادة ٢١٧ من قانون الإجراءات الجنائية يتعين بالمكان الذي وقعت فيه الجريمة أو الذي يقيم فيه المتهم أو الذي يقبض عليه فيه ، وهذه الأماكن الثلاثة قسائم متساوية في إيجاب اختصاص المحكمة بنظر الدعوى لا تفاضل بينها ، ولا يدعى الطاعن الثاني أن الاختصاص منتف عن المحكمة من كل وجه من هذه الوجوه ، كما أن اختصاص المحكمة الجنائية بنظر الدعوى من جهة مكان وقوع الجريمة وان كان متعلقا بالنظام العام إلا أن الدفع بعدمه لأول مرة أمام محكمة النقض مشروط بأن يكون مستندا إلى وقائع أثبتتها الحكم المطعون فيه والا يقتضى تحقيقا موضوعيا . والواقعة كما بينتها تثبت الاختصاص للمحكمة التي أصدرته ولا تنفيه

جلسة المحاكمة وتسمع البيئة في حضرته ويتم دفاعه أو يسعه أن يتمه بصرف النظر عن موقف غيره من الخصوم كما أن العبرة في تمام المرافعة هي بواتع حالها وما انتهت إليه أعلن هذا الواقع في صورة قرار أو لم يعلن ، أثبتت الدعوى بالنسبة إلى غيره من الخصوم لآتمام دفاعه أو لم تؤجل مادامت المحكمة لم تحتفظ له في إبداء دفاع جديد ، ولم تأمر بإعادة الدعوى إلى المرافعة لسماعه ، وإذا كان الواقع أن القضية قد سمعت بيناتها بحضور الطاعنين واستوفى الدفاع عنهما مرافعته ، فإن الإجراء بالنسبة إليهما يكون حاضوريا ، ولا يزيل هذا الوصف أن يكون سواهما من المتهمين لم يستوفوا بعد دفاعهم ، أو أن يتخلف الطاعنان في الجلسة التالية التي أجلت إليها الدعوى في مواجهتهما لسماع دفاع غيرهما من المتهمين ، فإن ذلك من جانبهما تفريط في واجب السهر على دعواهما لا يلومان فيه إلا نفسيهما ، ولا يخولهما النعي على المحكمة بشيء ، لأن المحكمة أولتهما كل ما يوجب القانون عليها أو توليه حماية لحق الدفاع ، لهذا ولأن الدعوى الموجهة بإجراء واحد قد تنحل في الواقع إلى عدة دعاوى تنفرد كل منها بمتهم بعينه بالنسبة لثمة أو تهم محددة تجرى محاكمته عنها لاسيما أن ما أسند للطاعنين والمتهم الأول من استيلاء بدون وجه حق على مال شركة من شركات القطاع العام مستقل عما اتهم به غيرهم من المتهمين من إخفاء لهذا المال . لما كان ذلك ، فإن الطعن يكون جائزا ولا محل لما طلبه الدفاع عن الطاعنين من وقف نظر العطن انتظارا لما عسى أن يكون لمحكمة الجنابات من رأى في وصف الحكم الصادر منها لأن تجرى هذا الوصف من القانون الذي تبينه هذه المحكمة وتفصل حكمه ولا يصح أن تنتظر فيه قضاء لسواها .

ومن حيث أن الطعن قد استوفى الشكل المقرر في القانون ..

وحيث أنه يبين من الرجوع إلى محاضر جلسات المحاكمة أن الدفاع عن الطاعن الثاني لم يدفع ببطلان الاعتراف الصادر منه ولم يقل أنه كان وليد إكراه ، وكل ما قاله الدفاع عنه في هذا

ومن ثم فإن ما ينعاه الطاعن لا يكون له محل .
لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن الغرامة
التي نصت عليها المادة ١١٨ من قانون العقوبات
وإن كان الشارع قد ربط لها حدا أدنى لا يقل
عن خمسمائة جنيه ، إلا أنها من الغرامات
النسبية التي أشارت إليها المادة ٤٤ من القانون
سالف الذكر وبالتالي يكون المتهمون أيا كانت
صفاتهم متضامنين في الالتزام بها ما لم ينص في
الحكم على خلافه ، ذلك بأن المشرع في المادة ١١٨
من قانون العقوبات ألزم بها الجاني بصفة عامة
دون تخصيص وجاءت عبارة المادة ٤٤ مطلقة
شاملة للفاعلين أو الشركاء دون تقييد بأن يكون
من حكم بها عليه موظفا أو من في حكمه . لما كان
ذلك ، فإن ما يقوله الطاعن الثاني عن عدم
انعطاف حكم الغرامة النسبية عليه لكونه غير
موظف شريكا لا فاعلا لا يتفق وصحيح القانون .

لما كان ذلك ، وكان ما يثيره الطاعن الثاني
بصدد صحة الاعتراضات وتجزئتها قد سبق الرد
عليه وكانت محكمة الموضوع قد حددت الاطارات
المختلصة بأنها ثمانية اطرارات فضلا عن الاطار
الاحتياطي كما استظهرت أن هذه الاطرارات ملك
الشركة المجنى عليها وعولت في ذلك على اعترافات
المتهم الاول والطاعن الثاني واقوال . . الظابط
بمباحث مديرية التحرير . لما كان ذلك ، وكانت
محكمة الموضوع غير ملزمة بمتابعة المتهم في مناحي
دفاعه الموضوعي والرد على كل شبهة يثيرها على
استقلال اذ في قضائها بالادانة استنادا الى أدلة
الثبوت التي اوردتها ما يفيد ضمنا أنها اطراريتها
ولم تعول عليها كما وإن ضبط الاطرارات المختلصة
لا شأن له بالغرامة النسبية الواجب القضاء بها .
لما كان ذلك ، فإن الطعن برمته يكون على غير
أساس متعينا رفضه موضوعا .

الطعن ١٩٤٧ سنة ٢٩ ق رئاسة وعضوية السادة
المستشارين محمد أبو الفضل حفي وأبراهيم أحمد
الديواني ومحمد السيد الرفاعي ومصطفى محمود الأسبوطي
ومحمد باهر حسن .

١٣

٦ أبريل ١٩٧٠

اثبات : شهادة . خبرة . حكم . تسبيب . عيب ،
بفاح ، اخلال بجهة . بطلان ، حكم . ضرب أقصى الى موت

طبقا للمناط المتقدم ومن ثم فإن ما يثيره الطاعن
الثاني في هذا الوجه لا يكون سديدا .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه بين
أن السيارة والاطارات مملوكة لشركة المباني
الريفية التابعة لمؤسسة الاصلاح الزراعي وأن
المنهين الأولين يعملان سائقين بالشركة المذكورة .
ولما كان الشارع قد رأى اعتبار العاملين
بالشركات التي تساهم الدولة أو إحدى الهيئات
العامة في مالها بنصيب بأية صفة كانت في حكم
الوظفين العموميين في تطبيق جريمته الرشوة
والاختلاس فأورد نصا مستحذا في باب الرشوة
هو المادة ١١١ وأوجب بالمادة ١١٩ من قانون
العقوبات سريانه على جرائم الباب الرابع من
الكتاب الثاني المتضمن المادة ١١٣ التي طبقها
الحكم المطعون فيه وهو بذلك إنما دل على اتجاؤه
الى التوسع في تحديد مدلول الموظف العام في جريمة
الاستيلاء بدون وجه حق وإراد معاقبة جميع
فئات العاملين في الحكومة والجهات التابعة لها
فعلا أو الملحق بها حكما مهما تنوعت أشكالها
وأيا كانت درجة الموظف أو من في حكمه وأيا كان
نوع العمل المكلف به .

لما كان ذلك ، وكان البند السادس في هذه
المادة المضافة بالقانون ١٢٠ لسنة ١٩٦٢ قد
اعتبر في حكم الموظفين العموميين أعضاء مجالس
إدارة ومديري ومستخدمي المؤسسات والشركات
والجمعيات والمنظمات والمنشآت إذا كانت الدولة
أو إحدى الهيئات العامة تساهم في مالها بنصيب ما
بأية صفة كانت فمن ثم فإن المتهم الاول والطاعن
الاول يكونان في حكم الموظفين العموميين ويكون
الفعل الذي قارفاه جنسية استيلاء على أموال
إحدى الهيئات العامة بدون وجه حق ، وهي
الجنائية التي ساء لهما الحكم عنها وبالتالي فإن
الاشتراك في هذه الجريمة يكون جنائية أيضا ،
ولا محل للاستدلال بانحسار صفة الموظف العام
عن موظفي الشركات في موطن الحمالية التي
أسبغها المشرع على الموظفين العموميين في
المادة ٦٣ من قانون الإجراءات الجنائية في شأن
رفع الدعوى الجنائية ، إذ المناط في قيام هذه
الصفة الموطن الذي انصرف اليه مراد الشارع
ولا يمتد الى غيره ولا قياس عليه في هذا الصدد ،

المبدأ القانوني :

متى كان الحكم قد استند في ادانة الطاعن الى تقرير الصفة التشريعية ، كما استند الى اقوال الشاهد دون ان يورد في مؤدى شهادته موضع الاصابة . لما كان ذلك ، وكانت المحكمة لم تعرض لما دفع به الطاعن من امر الخلاف بين الدليلين القولى والفنى بل سككت عنه فان حكمها يكون باطلا واجبا نقضه .

المحكمة :

.. وحيث انه يبين من مطالعة محضر جلسة المحاكمة ان الشاهد .. قرر انه شاهد الطاعن يضرب اخاه الجنى عليه في ظهره ، وقد اثار الدافع عن الطاعن امر الخلاف بين ما شهد به المذكور وما جاء في الدليل الفنى بما ينقضه . واستند الحكم ضمن ما استند اليه في ادانة الطاعن الى تقرير الصفة التشريعية وأورد في مؤدى هذا التقرير ان الجنى عليه اصاب بجرح طعن حيوى حديث بأيمن الرقبة نافذ الى الاوعية الدموية فالرئة اليمنى وقد نتجت عن الوفاة - كما استند الى اقوال الشاهد المذكور دون ان يورد في مؤدى شهادته موضع الاصابة .

لما كان ذلك ، وكانت المحكمة لم تعرض لما دفع به الطاعن من امر الخلاف بين الدليلين القولى والفنى بل سككت عنه ، ايرادا له وردا عليه ، فان حكمها يكون باطلا واجبا نقضه والاحالة بغير حاجة الى بحث باقى ما اثير في اوجه الطعن .

الطعن ١٩٥١ سنة ٢٦ ق بالهيئة السابقة .

١٤

٦ ابريل ١٩٧٠

(ا) مفدر : جلبه .

(ب) جلب مفدر : ق ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ ق ٤٠ لسنة ١٩٦٦

اتفاقية الافيون .

(ج) عقوبة : تشديدها ، حظر جلب ، قانونه : ق ٢١

سنة ١٩٢٨ ق ٢٥١ لسنة ١٩٥٢ ق ١٨٠ لسنة ١٩٦٠ .

(د) جلب مفدر : حظره ، حكمته . ق ٢٦ لسنة ١٩٦٠

المبادئ القانونية :

١ - جلب المخدر معناه استيراده ، وهو معنى لا يتحقق الا اذا كان الشيء المطلوب يفيض عن حاجة الشخص واستعماله الشخصى ، ملحوظا في ذلك طرحه وتداوله بين الناس .

٢ - ان الجلب الذى عناه المشرع استهدفاً لمواجهة عمليات التجارة الدولية في المواد المخدرة والقضاء على تهريبها وفاء بالتزام دولى عام ، قننته الاتفاقات الدولية المختلفة ومنها اتفاقية الافيون الدولية والبروتوكول الملحق بها والتي تم التوقيع عليها بجنيف في ١٩ من فبراير ١٩٢٥ وبدىء في تنفيذها في سبتمبر ١٩٢٥ وانضمت اليها مصر في ١٦ من مارس ١٩٢٦ ، وتعتبر هذه الاتفاقية الاصل التاريخى الذى استمد منه المشرع احكام الاتجار في المخدرات واستعمالها .

٣ - انه على اثر توقيع مصر لاتفاقية الافيون الدولية ووضعها موضع التنفيذ صدر القانون ٢١ في ١٤/٤/١٩٢٨ وحظر في المادة الثالثة منه على اى شخص ان يجلب الى القطر المصرى او يصدر منه اى جوهر مخدر ، الا بترخيص خاص ، وحدد في المادة الرابعة منه الاشخاص الذين يمكن ان يحصلوا على رخص الجلب ، ثم صدر المرسوم بقانون ٣٥١ لسنة ١٩٥٢ في ٢٥/١٢/١٩٥٢ ثم القانون ١٨٠ لسنة ١٩٦٠ المعدل بالقانون ٤٠ لسنة ١٩٦٦ ، وتضمنت كلها النص على ذات الحظر في شأن الجلب ، على توال في تشديد العقوبة جالا بعد حال .

٤ - يبين من نصوص القوانين ان المشرع اراد من حظر الجلب ان يبسط رقابته على عمليات التجارة الدولية في الجواهر المخدرة ، فحظر جلبها وتصديرها ، وفرض قيودا ادارية لتنظيم التعامل فيها وتحديد الاشخاص الذين يسمح لهم بهذا الاستثناء .

المحكمة :

.. وحيث انه يبين من مدونات الحكم المطعون فيه انه عرض لما اثاره الدفاع من ان المخدر المضبوط احضره الطاعن معه من الخارج لا على وجه الجلب بل بقصد استعماله الشخصى ورد

القانون ٢١ في ١٤/٤/١٩٢٨ وحظر في المادة الثالثة منه على أى شخص أن يجلب إلى القطر المسمى أو يصدر منه أى جوهر مخدر إلا بترخيص خاص من مصلحة الصحة العمومية . وحدد في المادة الرابعة منه الأشخاص الذين يمكن أن يحصلوا على رخص الجلب وهم أصحاب الصيدليات والمعامل وتجار المخدرات المرخص لهم ومماليح الحكومة والكلاء أو الوسطاء . للمتحملات الطبية الأقبائنية والأطباء ، ثم صدر بعد هذا القانون المرسوم بقانون ٣٥١ سنة ١٩٥٢ في ٢٥/١٢/١٩٥٢ ثم القانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ المعدل بالقانون ٤٠ لسنة ١٩٦٦ وتضمنت كلها النص على ذات الحظر في شأن الجلب على توال في تشديد العقوبة حالا بعد حال .

وبين من نصوص مواد هذه القوانين في صريح عبارتها وواضح دلالتها أن المشرع أراد من حظر الجلب أن يبسط رقابته على عمليات التجارة الدولية في الجواهر المخدرة فحظر جلبها وتصديرها وفرض قيودا إدارية لتنظيم التعامل فيها وتحديد الأشخاص الذين يسمح لهم بهذا الاستثناء . فجلب المخدر معناه إذن استيراده وهو معنى لا يتحقق إلا إذا كان الشيء المطلوب يفيض عن حاجة الشخص واستعماله الشخصي ملحوظا في ذلك طرحه وتداوله بين الناس ، يدل على ذلك منحنى التشريع نفسه وسياسته في التدرج بالعقوبة على قدر جسامة الفعل ووضع كلمة الجلب في مقابل كلمة التصدير في ذات النص فضلا عن نصوص الاتفاقات الدولية التي انضمت إليها مصر قياما منها بواجبها نحو المجتمع الدولي في القضاء على تداول المواد المخدرة وانتشارها ، ولا يعقل أن مجرد تجاوز الخط الجمركي بالمخدر يسبغ على فعل الحيازة أو الإحراز معنى زائدا عن طبيعته إلا أن يكون تهريبا لا جلبا كما تقدم إذ الجلب أمر مستقل بذاته ، ولكن تجاوز الخط الجمركي بالسلعة الواجبة المنع ، أو موقشوع الرسم شرط لتحقيقه .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه أطلق القول باعتبار الفعل جلبا ، ولو تحقق فيه تعدد التعاطي أو الاستعمال الشخصي ، فإنه يكون

عليه بقوله : « وحيث أن جلب المواد المخدرة لا يعدو أن يكون حيازة مصحوبة بالنقل عبر الحدود إلى داخل الجمهورية وهو يمتد في حكم القانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ إلى كل واقعة يتحقق بها نقل الجواهر المخدرة على خلاف الأحكام المنظمة لجلبها المنصوص عليها في الفصل الثاني من القانون المذكور في المواد من ٣ إلى ٦ وهو ما تحقق وقوعه من المتهم لإقراره باحضار كمية الحشيش المضبوط معه من عمان إلى حيث عثر عليها أثناء اتخاذ الإجراءات الجمركية بمطار القاهرة دون ترخيص كتابي من الجهة الإدارية المختصة وبالمخالفة لما تقتضيه المواد المذكورة . فيكون جلبه المخدر قد وقع على وجه مخالف للقانون بغض النظر عن حقيقة قصده منه أو باعته عليه » .

وهذا الذي أورده الحكم المطعون فيه ينطوي على الخطأ في تطبيق القانون ، ذلك بأن الجلب الذي عناه المشرع في المواد ١ ، ٢ ، ٣ ، ٤ ، ١/٣٣ ، ٤٢ من القانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ المعدل بالقانون ٤٠ لسنة ١٩٦٦ استهدف مواجهة عمليات التجارة الدولية في المواد المخدرة والقضاء على تهريبها وفاء بالتزام دولي عام قننته الاتفاقات الدولية المختلفة ومنها اتفاقية الأميون الدولية والبروتوكول الملحق بها والتي تم التوقيع عليها بجنيف في ١٩ من فبراير ١٩٢٥ وبدء في تنفيذها في سبتمبر ١٩٢٥ وانضمت إليها مصر في ١٦ من مارس ١٩٢٦ . وتعتبر هذه الاتفاقية الأصل التاريخي الذي استمد منه المشرع أحكام الاتجار في المخدرات واستعمالها ، وقد أوضحت الاتفاقية أن من بين أغراضها « إجراء مراقبة وملاحظة على التجارة الدولية » ونص في المادة ١٣ منها في باب مراقبة التجارة الدولية ما نصه « يجب على كل دولة من الدول المتعاقدة أن تشترط الحصول على رخصة جلب خاصة عن كل طلب لأي مادة من المواد التي تطبق عليها نصوص هذه الاتفاقية ويذكر في هذه الرخصة المقدار المطلوب جلبه واسم وعنوان الجالب وكذلك اسم وعنوان المصدر ويذكر في رخصة الجلب المدة التي يجب أن يتم فيها الجلب ويمكن أن يباح الجلب على جملة دفعات » . وعلى أثر توقيع تلك الاتفاقية ووضعها موضع التنفيذ صدر

الأشهر الثلاثة التي نص عليها القانون ، لأن الادعاء المباشر هو بمثابة شكوى .

د - أن ما أورده الحكم المطعون فيه كدعامة لقضائه بعدم قبول الدعويين الجنائية والمدنية من أن المحامي رافع الدعوى المباشرة لم يكن موكلًا من الطاعن ((المدعى بالحق المدني)) توكيلا خاصا في رفع الدعوى ، لا يعدو أن يكون تزييدا خاطئا لا أثر له في النتيجة التي انتهت إليها الحكم ، ولم تكن المحكمة في حاجة إليه متى أقامت قضائها على سبب صحيح مستمد من انقضاء مدة الثلاثة أشهر المنصوص عليها في المادة الثالثة من قانون الإجراءات الجنائية .

الحكمة :

.. وحيث أنه يبين من الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه بعدم قبول الدعويين الجنائية والمدنية عن جريمة القذف في حق الطاعن على دعمتين الأولى مضي ثلاثة أشهر من تاريخ علم الطاعن بذلك الجريمة قبل رفع الدعوى بها ، والثانية أن المحامي رافع الدعوى لم يكن موكلًا من الطاعن توكيلا خاصا في رفع الدعوى . لما كان ذلك ، وكان الطاعن في أسباب طعنه وان جادل في تاريخ علمه بالجريمة وأرجعه الى يوم ٢٦ من نوفمبر ١٩٦٧ إلا أنه سلم بأن المطعون ضده لم يعلن بالدعوى إلا بتاريخ ٢٩ فبراير ١٩٦٨ أي بعد مضي أكثر من ثلاثة أشهر من تاريخ العلم بالجريمة وبمتركبها . لما كان ذلك ، وكانت الدعوى الجنائية التي يرفعها المدعى بالحقوق المدنية مباشرة لا تنعقد الخصومة فيها بينه وبين المتهم إلا عن طريق تكليفه بالحضور تكليفا صحيحا وكان اشتراط تقديم الشكوى من المجنى عليه أو وكيله الخاص في الفترة المحددة بالمادة الثالثة من قانون الإجراءات الجنائية هو في حقيقته قيد وارد على حرية النيابة العمومية في استعمال الدعوى الجنائية لا على ما للمدعى بالحقوق المدنية من حق اقامة الدعوى مباشرة قبل المتهم اذ له أن يحركها أمام محكمة الموضوع مباشرة ، ولو بدون شكوى سابقة في خلال الأشهر الثلاثة التي نص عليها القانون لان الادعاء المباشر هو بمثابة شكوى ، ومن ثم فإن الخصومة لم تنعقد

قد اخطأ في تطبيق القانون بما يتعين معه نقض والإحالة لقصوره عن استظهار هذا القصد الذي تدل عليه شواهد الحال ، فضلا عن أن تقدير العقوبة في حدود النص المنطبق لحكمة الموضوع دون محكمة النقض .

الطعن ٢١٤ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

١٥

٦ ابريل ١٩٧٠

(ا) قذف : دعوى جنائية ، نظرها والحكم فيها .
انقضاءها بالتنازل عن الشكوى .

(ب) دعوى جنائية : خصومة . انعقادها بالنسبة للمدعى بالحقوق المدنية مباشرة .

(ج) دعوى جنائية : جريمة قذف ، عدم قبولها ، اثره على المدعى المدنية الناشئة عنها .

(د) شكوى : اشتراطها : اثره على حق المدعى المدني في الدعوى المباشرة . اجراءات م ٣ .

(هـ) محام : توكيل خاص برفع الدعوى المباشرة .

المبادئ القانونية :

١ - الشارع قد جعل من مضي ثلاثة أشهر من تاريخ العلم بجريمة القذف ومتركبها قرينة قانونية لا تقبل اثبات العكس على التنازل ، لما قدره عن أن سكوت المجنى عليه هذه المدة يعد بمثابة نزول عن الشكوى لأسباب ارتأها .

٢ - لا تنعقد الخصومة في الدعوى الجنائية التي يرفعها المدعى بالحقوق المدنية مباشرة إلا عن طريق تكليف المتهم بالحضور تكليفا صحيحا .

٣ - القضاء بعدم قبول الدعوى الجنائية في جريمة القذف يستوجب القضاء بعدم بقبول الدعوى المدنية الناشئة عنها .

٤ - أن اشتراط تقديم الشكوى من المجنى عليه أو وكيله الخاص في الفترة المحددة بالمادة الثالثة من قانون الإجراءات الجنائية ، هو في حقيقته قيد وارد على حرية النيابة العامة في مال الدعوى الجنائية ، لا على ما للمدعى المدنية من حق اقامة الدعوى مباشرة ، اذ له أن يحركها أمام محكمة الموضوع ولو بدون شكوى سابقة - في خلال

الحكمة :

.. وحيث أنه يبين من الاطلاع على محاضر الجلسات ان الطاعن دفع في كلتا درجتى التقاضى بانقضاء الدعوى الجنائية بالتقادم :
! لا كان ذلك ، وكان هذا الدفع من الدفع المتعلق بالنظام العام والتي من شأنها ان تدفع بها التهمة المسندة الى المتهم ، وكان الحكم المطعون فيه قد دان الطاعن دون ان يعرض لهذا الدفع ايرادا له وردا عليه فانه يكون قاصر البيان معيبا بما يبطله ويوجب نقضه والاحالة .

الطعن ٢٢١ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

١٧

٦ ابريل ١٩٧٠

(ا) مستشار الاحالة : اختصاصه . اصدار قراره .
تسببها ، اجراءات مم ٣/١٧٢ و ١٧٦ و ١٧٨ و ق ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ .

(ب) ادلة : كفايتها ، امر مستشار احالة ، دلالة .

(ج) قرار : تسببه ، عيب .

المبادئ القانونية :

١ - من المقرر قانونا ان لمستشار الاحالة ان يحيل الدعوى الى محكمة الجنايات اذا رأى ان الواقعة جنائية وان الادلة على المتهم كافية ، اما ان رأى عدم كفايتها فيصدر امرا بأن لاوجه لاقامة الدعوى ، وفي الحالين يجب ان يشتمل الامر الصادر منه على الاسباب التى بنى عليها .

٢ - من حق مستشار الاحالة بل ومن واجبه وهو بسبيل اصدار قراره ان يمحس الدعوى وادلتها ثم يصدر امرا مسيبا بما يراه فى كفاية الادلة او عدم كفايتها والمقصود من كفاية الادلة انها تسمح بتقديم المتهم للمحاكمة مع رجحان الحكم بادانته وهو المعنى الذى يتفق ووظيفة ذلك القضاء كمرحلة من مراحل الدعوى الجنائية .

٣ - لا يؤثر فى سلامة القرار المطعون فيه ما تنعیه عليه الطاعنة (النيابة العامة) من تردیه فى الخطأ فى خصوص ما تعرض اليه فى

بين الطاعن والمطعون ضده الا فى يوم ٢٩ غبرابر ١٩٦٨ اى بعد مضي الاشهر الثلاثة التى نص عليها القانون يستوى فى ذلك ان يكون مبدا سريان تلك المدة هو يوم ٢٣ من نوفمبر ١٩٦٧ او فى يوم ٢٦ من الشهر المذكور .

لما كان ذلك ، وكان الشارع جعل من مضي ثلاثة اشهر من تاريخ العلم بالجريمة ومركبها قرينة قانونية لا تقبل اثبات العكس على التنازل لما قدره من ان سكوت المجنى عليه هذه المدة يعد بمثابة نزول عن الشكوى لأسباب ارتأها حتى لا يتخذ من حق الشكوى اذا استمر أو تأيد سلاحا للتهديد أو الابتزاز أو النكاية ، فان الحكم المطعون فيه يكون اذ قضى بعدم قبول الدعويين الجنائية والمدنية ، قد طبق القانون على واقعة الدعوى تطبيقا صحيحا ويتعين لذلك رفض الطعن ومصادرة الكفالة والزام الطاعن المصروفات ، وغنى عن البيان ان القضاء بعدم قبول الدعوى الجنائية فى جريمة الفذف يستوجب القضاء بعدم قبول الدعوى المدنية الناشئة عنها ، أما ما أورده الحكم المطعون فيه فى شأن التوكيل الخاص فلا يعدو ان يكون تزييدا خاطئا لا اثر له فى النتيجة التى انتهى اليها الحكم ، ولم تكن المحكمة فى حاجة اليه بعد ان اقامت قضاءها على سبب صحيح مستمدة من انقضاء مدة الثلاثة اشهر المنصوص عليها فى المادة الثالثة من قانون الاجراءات الجنائية .

الطعن ٢٢٠ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

١٦

٦ ابريل ١٩٧٠

دعوى جنائية : انقضاءها بالتقادم . دفع بانقضاء الدعوى الجنائية بالتقادم . تقادم . حكم ، تسبب ، عيب .
بيانات حكم الادانة . بطلان حكم . نظام عام .

المبدأ القانونى :

اذا كان الطاعن قد دفع فى كلتا درجتى التقاضى بانقضاء الدعوى الجنائية بالتقادم ، وكان الحكم المطعون فيه قد دانه دون ان يعرض لهذا الدفع ، فانه يكون قاصر البيان ، معيبا بما يبطله ويوجب نقضه .

شأن مشروعية ما اتخذ ضد المطعون ضده من اجراء ، اذ ان هذا التقرير القانوني - وبفرض قيام الخطأ فيه - لا يمس منطق القرار او النتيجة التي خلص اليها .

المحكمة :

.. وحيث ان القرار المطعون فيه اذ عرض لواقعة الدعوى قال « انها تتحصل في انه بتاريخ ٢٥ يونية ١٩٦٧ حوالي الساعة الثامنة والنصف مساء ابلغ مرشد سري م. ا. قائد : ان المتهم سيقفل كمية من المخدرات الى الاسكندرية بالقطار الذي يغادر القاهرة الساعة الثامنة والنصف مساء وفي هذه الاثناء شاهد المتهم يسير على رصيف السكة الحديد بحالة ارتباك فاستوقفه وسأله عن بطاقته الشخصية بعد ان عرفه بنفسه فزاد ارتبائه ووضع يمينه بجيب صدره اليسر واخرج كيسين من القماش اسقطهما على الارض فالتقطهما ووجد بهما حشيشا وبتفتيشه عثر على كيسين آخرين بداخل كل منهما مادة الخشيش وكانا بجيب صدرية المتهم » . وبغذ ان تعرض القرار المطعون فيه الى ما اتخذ ضد المطعون ضده من اجراء وانتهى الى عدم مشروعيته ابدى عدم اطمئنانه الى اقوال الشاهد في شأن تصويره للواقعة وكيفية حدوثها في قوله « وبما انه اذا اضيف الى ذلك عدم معقولية رواية الضابط لانعدام مصلحة المتهم في اخراج بعض ما يحمل من مخدر والقائه على الارض مع علمه يقينا انه يحمل غيره اللهم الا اذا تعمد كما صور الضابط ان يخلق حالة تلبس ليجعل للضابط حق القبض عليه وتفتيشه » .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر قانونا وفقا للمواد ١٧٣/٣ و ١٧٦ ، ١٧٨ من قانون الاجراءات الجنائية المعدل بالقرار بالقانون ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ ان لمستشار الاحالة ان يحيل الدعوى الى محكمة الجنايات اذا رأى ان الواقعة جنائية وان الادلة على المتهم كافية اما ان رأى عدم كفايتها فيصدر امرا بأن لاوجه لاقامة الدعوى ، وفي الحالتين يجب ان يشتمل الامر الصادر منه على الاسباب التي بنى عليها . والمحكمة من ايجاب تسبيب الامر علي

ما افصحت عنه المذكرة الايضاحية للقانون المعدل هي الرغبة في اسباغ صفة الجدية على مرحلة الاحالة .

لما كان ذلك ، فان مستشار الاحالة من حقه بل ومن واجبه وهو بسبيل اصدار قراره ان يخصص الدعوى وادلتها ثم يصدر امرا مسببا بما براه في كفاية الادلة او عدم كفايتها ، والمقصود من كفاية الادلة في قضاء الاحالة انها تستمع بتقدير المتهم للمحاكمة مع رجحان الحكم باذنته وهو المعنى الذي يتفق ووظيفة ذلك القضاء كمرحلة من مراحل الدعوى الجنائية .

لما كان ذلك ، وكان القرار المطعون فيه قد اعمل حكم القانون فاحاط بالدعوى ومخصص ادلتها ثم خلص في تقدير سائق الى ان الادلة يحيطها الشك وليست كافية لاحالة المطعون ضده للمحاكمة ولا يؤثر في سلامة القرار ما تنعيه عليه الطاعة - النيابة العامة - من ترديه في الخطأ في خصوص ما تعرض اليه في شأن مشروعية ما اتخذ ضد المطعون ضده من اجراء ، اذ ان هذا التقرير القانوني - وبفرض قيام الخطأ فيه - لا يمس منطق القرار او النتيجة التي خلص اليها . لما كان ما تقدم ، فان الطعن يكون على غير اساس متعين الرفض موضوعا .

الطعن ٢٢٣ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

١٨

١٢ أبريل ١٩٧٠

(ا) نقض : طعن ، اسباب ، دفاع موضوعي .

(ب) شيك بدون رصيد : قصد جنائي ، سوء نية ، حكم ، تسبيب ، عيب .

(ج) شيك : تقديمه في الميعاد المتصوص عليه في المادة ١٩١ من القانون التجاري .

(د) محكمة استئنافية : اجراءاتها . دفاع ، اخلاص بحقه . نقض ، طعن ، سبب موضوعي .

المبادئ القانونية :

١ - ان ادعاء الطاعن بان الشيك محل الجريمة كان يحمل تاريخين اصلا واجرى تعديل في احد التاريخين ليتفق مع التاريخ الآخر ،

لما كان ذلك ، وكان من المقرر ان سوء النية في جريمة اعطاء شيك بدون رصيد يتوافر لدى الجاني باعطائه الشيك وهو يعلم بأنه ليس له رصيد قائم وقابل للسحب ، وكان الثابت من مطالعة الحكم المطعون فيه انه اسند للطاعن انه اصدر الشيك وهو يعلم بعدم وجود رصيد له ، فان ما يثيره الطاعن في هذا الشأن يكون غير سديد .

لما كان ذلك ، وكان الطاعن لم يوجه طعنا الى الحكم الابتدائي عند نظر الدعوى استثنائيا، ولم يثر امر طلب مناقشة المدعى بالحق المدني امامها حتى تمت المرافعة ؛ فليس له ان ينعى على الحكم الاستثنائي خطأ بعد ان افسحت له المحكمة المجال لاستيفاء دفاعه فقصر في ابدائه حتى تمت المرافعة وليس له ان يثير طعنه في الحكم المستأنف لأول مرة امام محكمة النقض .

اما ما يثيره الطاعن من ان المدعى بالحق المدني لم يقدم الشيك للبنك في خلال الميعاد القانوني فمردود بأنه وان كانت المادة ١٩١ من القانون التجاري تنص على ان الاوراق المتضمنة امرا بالدفع ومنها الشيك ، يجب تقديمها للصرف في الميعاد المعين في المادة المذكورة ، الا ان عدم تقديم الشيك في هذا الميعاد لا يترتب عليه زوال صفته ولا يخول الساحب استرداد مقابل الوفاء وانما يخوله فقط ان يثبت كما تقول المادة ١٩٣ من القانون المذكور ان مقابل الوفاء كان موجودا ولم يستعمل في منفعته . لما كان ما تقدم ، فان الطعن برمته يكون على غير اساس متعينا رفضه موضوعا .

الطعن ١٩٢٩ سنة ٢٩ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين نصر الدين مزام وسعد الدين عطية وانور احمد خلف محمود كامل عطيه والدكتور احمد محمد ابراهيم .

١٩

١٢ ابريل ١٩٧٠

عقوبة : منع اقامة في مكان معين . ق ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ م ٢/٤٨ و ٣/٤٠ لسنة ١٩٦٦ . تفسير وقائي .

المبدأ القانوني :

ان عقوبة المنع من الاقامة في مكان معين هي نوع من التدابير الوقائية ، بيد انها ليست من

مردود بأنه دفاع موضوعي لم يبيده الطاعن امام محكمة الموضوع ، فلا يحق له التحدث عنه لأول مرة امام محكمة النقض .

٢ - من المقرر ان سوء النية في جريمة اعطاء شيك بدون رصيد ، يتوافر لدى الجاني باعطائه الشيك وهو يعلم بأنه ليس له رصيد قائم وقابل للسحب ، واذا كان ذلك وكان الثابت من مطالعة الحكم المطعون فيه انه اسند للطاعن انه اصدر الشيك وهو يعلم بعدم وجود رصيد له ، فان ما يثيره الطاعن في هذا الشأن يكون غير سديد .

٣ - لئن كانت المادة ١٩١ من القانون التجاري تنص على ان الاوراق المتضمنة امرا بالدفع ومنها الشيك ، يجب تقديمها للصرف في الميعاد المعين في المادة المذكورة ، الا ان عدم تقديم الشيك في هذا الميعاد لا يترتب عليه زوال صفته ، ولا يخول الساحب استرداد مقابل الوفاء ، وانما يخوله فقط ان يثبت كما تقول المادة ١٩٣ من القانون المذكور ، ان مقابل الوفاء كان موجودا ولم يستعمل في منفعته .

٤ - اذا كان الطاعن لم يوجه طعنا الى الحكم الابتدائي عند نظر الدعوى استثنائيا ، ولم يثر امر طلب مناقشة المدعى بالحق المدني امامها حتى تمت المرافعة ، فليس له ان ينعى على الحكم الاستثنائي خطأ بعد ان افسحت له المحكمة المجال لاستيفاء دفاعه فقصر في ابدائه حتى تمت المرافعة ، وليس له ان يثير طعنه في الحكم المستأنف لأول مرة امام محكمة النقض .

الحكمة :

.. وحيث ان الحكم المطعون فيه حصل واقعة الدعوى بها تتوافر به العناصر القانونية للجريمة التي دان الطاعن بارتكابها واورد على ثبوتها في حقه ادلة من شأنها ان تؤدي الى ما رتبته عليها . لما كان ذلك ، وكان ادعاء الطاعن بأن الشيك محل الجريمة كان يحمل تاريخين اصلا واجرى تعديل في احد التاريخين ليتفق مع التاريخ الآخر مردودا بأنه دفاع موضوعي لم يبيده الطاعن امام محكمة الموضوع فلا يحق له التحدث عنه لأول مرة لدى محكمة النقض .

المبدأ القانوني :

لما كانت واقعة الدعوى هي تقليد براءة الاختراع وليست تقليد نموذج صناعي مسجل، فإن الحكم إذ أقام قضاءه على ما تحدث به عن تقليد نموذج صناعي مسجل يكون قد خلط بين نوعي التقليد رغم اختلاف الأحكام الخاصة بكل منهما ، ويكون بذلك قد أخطأ في تطبيق القانون تطبيقاً صحيحاً على الواقعة . وفصلاً عن ذلك فإن الحكم المطعون فيه وقد استند في القول بعدم توافر ركن التقليد على رأي مدير إدارة الفحص الفني للاختراع من عدم وجود تشابه أو تطابق بين الاختراع الممنوح ببراءته للمجنى عليه وجهاز المطعون ضده دون أن يعنى الحكم بوصف كل منهما وبيان أوجه التشابه بينهما من حيث العناصر الجوهرية اثباتاً ونفيًا يكون مشوباً بالقصور .

الحكمة :

.. وحيث أن الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بما مفاده أن المجنى عليه منح بتاريخ ١٩٦١/٣/١٤ براءة عن اختراع لجهاز تسخين كهربائي من الداخل لتدميس الفول وعهد بمهمة إنتاج هذا الجهاز إلى « الكترিকা » التي عهدت بدورها إلى المطعون ضده لتوريد قدر وغطاء ليتم فيها تركيب جهاز التسخين الكهربائي الداخلي الأمر الذي أتاح لهذا الأخير الوقوف على فكرة الاختراع وفي أكتوبر ١٩٦٣ فوجيء المجنى عليه بأن فكرة اختراعه قد استخدمت في قدور من إنتاج المطعون ضده تحمل اسم « دماسة الصوفاني » وبأن مقساطر كبيرة من هذا الإنتاج تباع بالأسواق ثم خلص الحكم إلى القضاء ببراءة المطعون ضده في قوله « وحيث أن المقرر أن جريمة تقليد الرسم الصناعي المنصوص عليها في المادة ٤٨ من القانون ١٣٢ لسنة ١٩٤٩ الخاص ببراءات الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية تتحقق إذا ما وجد تشابه في الرسم والنموذج من شأنه أن يخدع المتعاملين بالسلع التي قلدت رسمياً أو نموذجياً وأن القاعدة القانونية المقررة في جرائم التقليد تقضي بأن العبرة بأوجه الشبه لا بأوجه الخلاف »

العقوبات السالبة أو المقيدة للحرية التي نص عليها القانون . ومن ثم فقد أوجب المشرع حينئذ لقبول الطعن شكلاً - المقدم من غير النيابة العامة - ايداع الكفالة المنصوص عليها .

الحكمة :

من حيث أن الحكم المطعون فيه قد صدر حضورياً في يوم ١٩٦٨/٦/١٧ من محكمة بنى سويف الابتدائية منعقدة بهيئة استئنافية مؤيدا للحكم الابتدائي الذي دان الطاعن بجريمة اعتباره مشتبهاً فيه لوجود أسباب مقبولة تدعو إلى الاعتقاد على اعتياده ارتكاب جرائم الاتجار بالمخدرات وقضى بمنحه من الإقامة في دائرة محافظة بنى سويف عملاً بالمادة ٢/٤٨ - ٣ مكرر من القانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ المعدل بالقانون ٤٠ لسنة ١٩٦٦ ، فقرر المحكوم عليه بالطعن فيه بطريق النقض بتاريخ ١٩٦٨/٦/٢٠ وقدم مذكرة بأسباب طعنه في ١٩٦٨/٧/١٦ موقعا عليها من محام مقبول لدى محكمة النقض .

وحيث أن العقوبة المقررة بها هي من نوع التدابير الوقائية وهي عقوبة حقيقية رتبها القانون لصنف خاص من الجناة وإن لم ترد في قانون العقوبات ، بيد أنها ليست من العقوبات السالبة أو المقيدة للحرية التي نص عليها القانون . ومن ثم فقد أوجب المشرع حينئذ لقبول الطعن شكلاً ايداع الكفالة المنصوص عليها في المادة ٣٦ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ في شأن حالات واجراءات الطعن أمام محكمة النقض . ولما كان يبين من مطالعة الأوراق أن الطاعن لم يودع خزانة المحكمة التي أصدرت الحكم مبلغ الكفالة المقررة في القانون ولم يحصل على قرار من لجنة المساعدة القضائية بأعفائه منها ، فإنه يتعين الحكم بعدم قبول الطعن شكلاً .

الطعن ٢٤٢ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

٢٠

١٢ أبريل ١٩٧٠

تقليد : الرسوم والنماذج الصناعية . براءة اختراع . حكم . تسبب ، عيب . اثبات . نقض ، طعن ، خطأ في تطبيق قانون . في ١٣٢ لسنة ١٩٤٩ .

حكمه على رأى غيره . لما كان ما تقدم ، فان الحكم المطعون فيه يكون معيبا بما يستوجب نقضه والاحالة .

الطعن ٢١٩ سنة ٤٠ ق بالبيئه السابقة .

٢١

١٢ ابريل ١٩٧٠

معارضة : نظرها والحكم فيها . دعوى جنائية . دعوى مدنية . حكم . تسبيب ، عيب . نقض ، طعن ، خطأ في تطبيق قانون . اجراءات م ٢٦٦ .

المبدأ القانوني :

قاعدة عدم جواز اضرار المعارض باى حال بمعارضته ، تسرى على الدعوى المدنية التابعة للدعوى الجنائية .

الحكمة :

.. وحيث انه يبين من الاطلاع على الأوراق ان الدعوى الجنائية رفعت على المتهم بوصف انه تسبب خطأ في قتل المجنى عليها وفي جرح آخرين . ومحكمة اول درجة قضت حضوريا بحبسه ستة اشهر مع الشغل وبالزامه والمسئول عن الحقوق المدنية (الطاعن) بأن يدفع متضامنين للمدعية بالحق المدنى مبلغ خمسمائة جنيه . فاستأنف المتهم والطاعن والمدعية هذا الحكم . وبتاريخ ٢٨ من مايو ١٩٦٨ قضت محكمة ثانى درجة غيابيا بقبول الاستئناف شكلا ورفضه موضوعا وتأيد الحكم المستأنف والزام المدعية المصاريف الاستئنافية . ولما أن عارض المتهم قضت المحكمة مرة اخرى بحكمها المطعون فيه بقبول الاستئناف شكلا وفي موضوع الدعوى الجنائية برفضه وتأيد الحكم المستأنف وفي موضوع الدعوى المدنية بتعديل هذا الحكم الزام المتهم والمسئول عن الحقوق المدنية متضامنين بأن يدفع الى المدعية بالحق المدنى مبلغ سبعمائة وخمسين جنيها .

ولما كان البين مما تقدم ان المحكمة الاستئنافية - وهى بصدد نظر المعارضة المرفوعة من المتهم في الحكم الغيابى الاستئنافية - لم تظن الى ان الحكم الصادر في ٢٨ مايو ١٩٦٨ قد فصل

وحيث انه على هدى ذلك ولما كان الثابت من اقوال مدير ادارة الفحص الفنى للاختراع انه ليس ثمة تطابق ولا تشابه بين جهازى المتهم والمجنى عليه وان جهاز المتهم كامل الصنع وبه جميع اجزائه وقابل للاستغلال الصناعى بينما جهاز المجنى عليه تنقصه التجارب لعمل جهاز قابل للاستغلال الصناعى وانه وان كانت فكرة التسخين واحدة في الجهازين الا انها معروفة منذ أكثر من خمسين سنة فان اوجه الشبه والحال كذلك تكون مقصورة على اساس العمليات الطبيعية والكيميائية المشتركة علميا والمعروفة للكافة بفكرة التسخين الكهربائى بينما هى اى اوجه الشبه معدومة بين الجهازين من حيث الشكل والخامات والتكامل والقابلية للاستغلال الصناعى وتختلف في كل منهما عن الآخر ومن ثم فان الاتهام المسند الى المتهم يفقد ركنه الاساسى مما يتعين معه الغاء الحكم المستأنف وبراءة المتهم مما اسند اليه .

لما كان ذلك ، وكان القانون ١٢٢ لسنة ١٩٤٩ قد عالج احكام نوعين من التقاليد هما تقليد براءة الاختراع وتقليد الرسوم والنماذج الصناعية وبينت نصوصه ماهية كل منهما وكانت واقعة الدعوى هى تقليد براءة الاختراع وليست تقليد نموذج صناعى مسجل فان الحكم اذ اقام قضاءه على ما تحدث به فيما سلف ايراده عن تقليد نموذج صناعى مسجل يكون قد خلط بين نوعى التقليد رغم اختلاف الاحكام الخاصة بكل منهما ويكون بذلك قد اخطأ في تطبيق القوانين تطبيقا صحيحا على الواقعة ، وفضلا عن ذلك فان الحكم المطعون فيه وقد استند في القول بعدم توافر ركن التقليد على رأى مدير ادارة الفحص الفنى للاختراع من عدم وجود تشابه او تطابق بين الاختراع الممنوح براءته للمجنى عليه وجهاز المطعون ضده دون ان يعنى الحكم بوصف كل منهما وبيان اوجه التشابه بينهما من حيث العناصر الجوهرية اثباتا ونفيا يكون مشوبا بالقصور لان القاضى في المواد الجنائية انما يستند في ثبوت الحقائق القانونية الى الدليل الذى يقتنع به وحده ولا يجوز له ان يؤسس

عاد بعد ذلك وناقض نفسه واثبت في حق المتهمين الأول والثالث انهما ارتكبا جريمة هدم السور والحوائط الموجودة بالدور الثاني توطئة لاقامة مبانیه وعاقبهم عن تلك الجريمة - وهو ما يكفي لتحقيق وقيام جريمة دخول مسكن بقصد ارتكاب جريمة فيه ، مما لازمه - ان توافرت الأدلة - ان يعاقب الجناة بعقابها وعقاب الجريمة التي ارتكبت معا بعد تطبيق المادة ٣٢ من قانون العقوبات ان توافرت شروطها . ومن ثم فان الحكم المطعون فيه يكون قد خالف القانون واران عليه الغموض والتناقض بما يستوجب نقضه . ولما كان هذا الخطأ القانوني قد حجب عن تمحيص الأدلة القائمة في الدعوى بالنسبة لجريمة دخول المسكن بقصد ارتكاب جريمة فيه ومدى ارتباطها بجريمة الهدم التي ارتكبت ، وبالتالي بحث توافر او عدم توافر انطباق المادة ٣٢ من قانون العقوبات وتوقيع عقوبة الجريمة الأشد ، فانه يتعين ان يكون مع النقض الاحالة بالنسبة للمطعون ضدهم جميعا لوحدة الواقعة وحسن سير العدالة .

المحكمة :

.. وحيث انه يبين من الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه والمكمل بالحكم المطعون فيه انه اقام قضاءه ببراءة المطعون ضدهم من جريمة دخول المسكن بقصد ارتكاب جريمة فيه والاشتراك فيها على ان دخولهم كان بناء على اتفاق بينهم وبين المتهم الثالث المالك لاقامة بناء الدور الثاني ولم يقصدوا ارتكاب جريمة فيه ، الا انه عاد بعد ذلك وناقض نفسه واثبت في حق المتهمين الأول والثالث انهما ارتكبا جريمة هدم السور والحوائط الموجودة بالدور الثاني توطئة لاقامة مبانیه وعاقبهم عن تلك الجريمة - وهو ما يكفي لتحقيق وقيام جريمة دخول مسكن بقصد ارتكاب جريمة فيه ، مما لازمه - ان توافرت الأدلة - ان يعاقب الجناة بعقابها وعقاب الجريمة التي ارتكبت معا ، بعد تطبيق المادة ٣٢ من قانون العقوبات ان توافرت شروطها . لما كان ذلك ، فان الحكم المطعون فيه يكون قد خالف القانون واران عليه الغموض والتناقض بما يستوجب نقضه . لما كان هذا الخطأ القانوني قد

بالنسبة الى الطاعن في الاستئناف المرفوع من المدعية وانه قد تحدد بصدور هذا الحكم مركز الطاعن نهائيا ، فأعادت نظر استئناف المدعية من جديد بغير ان يكون الطاعن - على ما يبين من محاضر جلسات المحاكمة - ممثلا في الدعوى ومعلنا اصلا بها وقضت بزيادة قيمة التعويض المحكوم به بالحكم الاستئنافي الغيابي على الرغم مما هو مقرر ثانوتا من عدم جواز ان يضار المعارض بأى حال بناء على المعارضة المرفوعة منه . وهو حكم ينطبق على الدعوى المدنية التابعة للدعوى الجنائية تطبيقا للمادة ٢٦٦ من قانون الاجراءات الجنائية .

لما كان ما تقدم ، فان الحكم المطعون فيه يكون مشوبا بالبطلان ومخطئا في القانون بما يتعين معه نقضه فيما قضى به في الدعوى المدنية وتأييد الحكم الاستئنافي الغيابي الصادر في ٢٨ مايو ١٩٦٨ بالنسبة الى الطاعن والى المحكوم عليه الآخر فيها لوحدة الموضوع .

الطعن ٢٢٢ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

٢٢

١٣ ابريل ١٩٧٠

(١) بناء : هدم . تنظيم . حكم ، نسب ، عيب . دفاع . اخلال بحقه .

(ب) دخول منزل : بقصد ارتكاب جريمة ، هدم ، ارتباط . حكم ، تسبب ، عيب ، نقض ، طعن ، حكم فيه . عقوبات ٣٢م . دفاع ، اخلال بحقه .

المبادئ القانونية :

١ - المراد بالمبنى في خصوص تنظيم وهدم المبانى ، كل عقار مبنى يكون محلا للانتفاع والاستغلال أيا كان نوعه ، والمقصود بالهدم ازالته كله او بعضه على وجه يصير الجزء المهدوم غير صالح للاستعمال فيما اعد له .

٢ - متى كان يبين من الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه والمكمل بالحكم المطعون فيه انه اقام قضاءه ببراءة المطعون ضدهم من جريمة دخول المسكن بقصد ارتكاب جريمة فيه والاشتراك فيها على ان دخولهم كان بناء على اتفاق بينهم وبين المتهم الثالث - المالك - لاقامة بناء الدور الثاني ولم يقصدوا ارتكاب جريمة فيه ، الا انه

للطاعن والمتهم الأول الذي لم يقرر بالطعن لوحدة الواقعة وحسن سير العدالة .

الطن ٨٧٩ سنة ٢٩ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين محمود الغمراوي وإبراهيم الديواني ومحمد السيد الرفاعي وطه محمد دنانة ومصطفى الاسيوطي .

٢٣

١٣ أبريل ١٩٧٠

(أ) دعوى جنائية : انقطاعها عن السير ، اعلان المتهم بتعجيلها او تأجيلها اداريا .

(ب) تكليف بالحضور : طريفة اعلان طلبه .

(ج) اعلان : صفة متسلمه ، بيانها . مرافعات م ٩ ، ١٠ بطلانه مرافعات م ١٩ .

المبادئ القانونية :

١ - من المقرر أن الدعوى الجنائية اذا انقطعت عن السير بأن لم تنظر في الجلسة الاخيرة المحددة لها ثم تعجلت أو أجلت اداريا ، فإنه يتعين أن يعلن المتهم بورقة تكليف صحيحة كيما يترتب عليها أثرها .

٢ - ان الاجراءات الواجبة الاتباع في طريقة اعلان طلبات التكليف بالحضور في الدعوى الجنائية هي بعينها الاجراءات التي تتبع المواد المدنية المبينة بقانون المرافعات .

٣ - ان بيان صفة من تسلم الاعلان في ورقته واجب على مقتضى نص المادتين ٩ ، ١٠ من قانون المرافعات الجديد ، واغفال هذا البيان في ورقة الاعلان يترتب عليه بطلان الاعلان عملا بالمادة ١٩ من قانون المرافعات .

المحكمة :

.. وحيث انه يبين من الاطلاع على المفردات التي امرت المحكمة بضمها تحقيقا لسبب الطعن أن الطاعن عارض في الحكم الغيابي الاستثنائي الصادر ضده وحددت له جلسة ٥ من فبراير ١٩٦٩ لنظر معارضته الا أنها أجلت اداريا لجلسة ٢٥ من مارس ١٩٦٩ ولما لم يحضر الطاعن بهذه الجلسة الاخيرة قضت المحكمة باعتبار المعارضة كأن لم تكن .

حجبه عن تمحيص الأدلة القائمة في الدعوى بالنسبة لجريمة دخول المسكن بقصد ارتكاب جريمة فيه ومدى ارتباطها بجريمة الهدم التي ارتكبت ، وبالتالي بحث توافر أو عدم توافر انطباق المادة ٣٢ من قانون العقوبات وتوقيع عقوبة الجريمة الأشد ، فإنه يتعين أن يكون مع النقض الاحالة بالنسبة للمطعون ضدهم جميعا لوحدة الواقعة وحسن سير العدالة ..

.. وحيث أن الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه والمكمل بالحكم المطعون فيه قد اقتصر في اقامة قضائه بادانة الطاعن وزميله المتهم الأول عن جريمة الهدم بدون ترخيص على مجرد القول بأنه ثبت من المعاينة التي أجراها المحقق حصول هدم السور وبعض الحوائط الموجودة فوق سطح الدور الأول ، وكان الثابت من المذكرة المصرح بتقديمها أنه ضمن دفاعه أن هذا الهدم قديم ومن قبل تاريخ الحادث بدلالة معاينة مهندس التنظيم المرفقة والتي منح على أساسها الترخيص باقامة بناء الدور الثاني ، وكان البادي مما أثبتته الحكم أن معاينة المحقق لم تفصح عن تاريخ حصول الهدم ، وكان الحكم المطعون فيه لم يفتن لهذا الدفاع الجوهرى - إذ لوصح لتغير وجه الرأى في الدعوى - فلم يعرض له أو يرد عليه ، فإنه يكون مشوبا بالاخلاق بحق الدفاع والقصور في البيان ، ذلك أنه من المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن المراد بالمبنى في خصوص تنظيم وهدم المبنى كل عقار مبنى يكون محلا للانتفاع والاستغلال أيا كان نوعه . وأن المقصود بالهدم ازالته كله أو بعضه على وجه يصير الجزء المهدوم غير صالح للاستعمال فيما أعد له من ذلك .

لما كان ذلك ، وكان الحكم لم يستظهر بداءة ما اذا كان هناك مبنى بالمعنى الذي عناه القانون « بالدور الثاني » وما اذا كان الطاعن ازاله كله أو بعضه وكان هدم السور وبعض الحوائط لا يتحقق به هذا المعنى ، فإنه يكون معيبا بالاخلاق بحق الدفاع والقصور في البيان مما يعجز محكمة النقض عن مراقبة صحة تطبيق القانون على واقعة الدعوى كما صار اثباتها فيه بما يستوجب نقضه والاحالة بالنسبة

المقول بالمسئولية الفرضية الا اذا نص عليها التشارع صراحة ، او كان استخلاصها سائفا عن طريق استقراء نصوص القانون وتفسيرها بما يتفق وصحيح القواعد والاصول المقررة في هذا الشأن .

٢ - الانسان لا يسال بصفته فاعلا او شريكا الا عما يكون لانشاطه دخل في وقوعه من الاعمال التي نص القانون على تجريمها سواء اكان ذلك بالقيام بالفعل او الامتناع الذي يجرمه القانون ، ولا مجال للمسئولية المفترضة في العقاب الا استثناء وفي الحدود التي نص عليها القانون ، ويجب التحرز في تفسير القوانين الجزائية والزام جانب الدقة في ذلك وعدم تحميل عبارتها فوق ما تحتمل .

٣ - لئن كان المشرع قد جعل مجرد احراز الدخان المخلوط او المفسوش جريمة معاقب عليها في حق الصانع فائشاً في حقه نوعاً من المسئولية الفرضية مبنية على افتراض قانوني بتوافر القصد الجنائي لديه ، فلا يستطيع هذا دفع مسئوليته في حالة ثبوت الغش او الخلط ، اذ القانون يلزمه بواجب الاشراف الفعلي على ما يصنعه ، الا ان القول بهذه المسئولية لا ينسحب على حالة استنبات التبغ او زراعته محليا التي اعدها التشارع تهريبا .

٤ - ان جريمة استنبات التبغ او زراعته جريمة عمدية يتحقق القصد الجنائي فيها متى تعمد الجاني ارتكاب الفعل المنهي عنه بالصورة التي حددها القانون واتجاه ارادته الى استنبات التبغ او زراعته وعلمه انه يحدثه بغير حق .

٥ - ان المسئولية الفرضية تقوم على الدوام ، ما لم يدحضها سبب من اسباب الاباحة او موانع العقاب او المسئولية .

٦ - من المقرر قانوناً ان توافر ركن القصد الجنائي ، مما يخل في سلطة محكمة الموضوع التقديرية التي تنأى عن رقابة محكمة النقض ، متى كان استخلاصها سليماً مستمداً من اوراق الدعوى .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر ان الدعوى اذا انقطعت عن السير بأن لم تنظر في الجلسة الاخيرة المحددة لها ثم تعجلت او اجلت اداريا فانه يتعين ان يعلن المتهم بورقة تكلف صحيحة كيما يترتب عليها أثرها وان الاجراءات الواجبة الاتباع في طريقة اعلان طلبات التكليف بالحضور في الدعوى الجنائية هي بعينها الاجراءات التي تنبع في المواد المدنية المبينة بقانون المرافعات .

لما كان ذلك ، وكان يبين من الاطلاع على اصل ورقة اعلان الطاعن بالجلسة الاخيرة التي اُجلت اليها الدعوى اداريا وفصم فيها . . ان المحضر - اذا انتقل لوطن الطاعن - اثبت في محضره انه سلم صورة الاعلان الى من يدعى . . . المقيم معه دون ان يبين في محضره صفة هذا الشخص في تسلم الاعلان . ولما كان بيان هذه الصفة واجبا على مقتضى نص المادتين ٩ و ١٠ من قانون المرافعات الجديد ١٣ لسنة ١٩٦٨ الذي تم الاعلان في ظله ، وكان اغفال هذا البيان في ورقة الاعلان يترتب عليه بطلان الاعلان عملاً بالمادة ١٩ من قانون المرافعات . لما كان ذلك ، فان الحكم المطعون فيه اذ قضى باعتبار المعارضة كان لم تكن اسنادا الى هذا الاعلان الباطل يكون معيبا بما يوجب نقضه والاحالة .

الطعن ١٨٦٤ سنة ٢٩ ق بالهيئة السابقة .

٢٤

١٣ ابريل ١٩٧٠

(ا) قصد جنائي : مسئولية فرضية .

(ب) مسئولية مفترضة : قانون جنائي ، تفسيره .

(ج) دخان ، مخلوط ، مفسوش ، احرازه ، تبغ ، استنباته ، زراعته ، تهريب . ن ٩٢ لسنة ١٩٦٤ ق ٧٤ لسنة ١٩٣٣ .

(د) تبغ : استنباته ، زراعته ، جريمة عمدية .

(هـ) اسباب اباحة : موانع عقاب .

(و) قصد جنائي : توافره ، محكمة موضوع .

المبادئ القانونية :

١ - الاصل ان القصد الجنائي من اركان الجريمة فيجب ان يكون ثبوته فعليا ، ولا يصح

الحكمة :

.. وحيث ان الحكم الابتدائي المأخوذ بأسبابه بالحكم المطعون فيه قال تعقيبا على بيانه الواقعة الدعوى ونسبها لقضائه بالبراءة ورفض الدعوى المدنية قبل المطعون ضده ما نصه « وحيث انه بعد كل ما تقدم فان المادة الثانية من القانون ٩٢ لسنة ١٩٦٤ فى شأن تهريب التبغ ننس على أنه تعتبر تهريبا (أولا) استنبات، التبغ أو زراعته محليا ومن ثم فان المشرع جعل مناط التأثيم أن يتوافر القصد الجنائي وهو علم المتهم بأن ما يقوم بزراعته أو استنباته هو شجيرات الدخان ، فاذا تخلف هذا الركن فان الواقعة تكون بمنأى عن التأثيم .

لما كان ذلك ، وكان الثابت من الاوراق انتفاء هذا القصد لدى المتهم وأن الظاهر فى الاوراق يؤكد أن بذور شجيرات الدخان كانت مختلطة ببذور النباتات التى كانت قائمة فى الارض كما شهد وكيل مكافحة التفتيش بالجلسة أن شجيرات الدخان كانت غير منتظمة فى الزراعة القائمة وانه لا يعرف عددها ولا يصح ما قرره هذا الشاهد انه يمكن التفرقة بين بذور التيل والبامية وبين بذور الدخان اذ ان الثابت أن الشاهد استتارد مقررا أن بذور التبغ متشابهة مع بذور بعض الحشائش فاذا أضفنا الى ذلك أن تحريات ضابط المباحث على أن المتهم هو الذى قام بزراعة التبغ لا تصلح أن تكون دليلا على أن المتهم قصد زرع التبغ بأرضه اذ أنها مجرد أقوال من مصدر سرى لم يفصح عنه حتى يمكن التأكد من جديته ومن ثم يتعين طرحها جانبا وفى النهاية فان المشرع لو قصد الى ذلك وههدف الى تأثيم وجود شجيرات التبغ فى أرض الحائز للأرض الزراعية أو المالك لها لنص على ذلك صراحة كما فعل فى باقى الفقرات وفى المادة الثانية اذ عاقب مجرد الحائز للتبغ المغشوش أو لبذورها أو نقلها كما فى حيازة هذه البذور أو التبغ المغشوش من اماكن السيطرة الفعلية الكاملة عليها ، أما الحائز للأرض الزراعية فانه يصعب تصور أن حيازته تكون كاملة ويكون فى مقدوره أن يمنع أى شخص مار بأرضه أن يلقي فيها فى غفلة منه بعض بذور

التبغ وسط زراعته فتثبت شجيرات دخان دون علم منه فيستحق العقاب ومن ثم فان الواقعة على النحو المتقدم تكون قد فقدت أحد أركانها ويتعين براءة المتهم » .

لما كان ذلك ، وكانت المادة السادسة من القانون ٧٤ لسنة ١٩٣٣ الخاص بتنظيم صناعة الدخان وتجارته قد نصت على معاقبة كل صانع أو تاجر أو صاحب حانوت أو مخزن يحرز دخانا مغشوشا بالعقوبات المقررة فى المادة الخامسة ، ثم نصت المادة السابعة من ذات القانون على أنه لا عقاب على من لم يكن صانعا وأحرز دخانا مغشوشا أو مخلوطا اذا أثبت حسن نية ، واذا صدر القانون ٩٢ لسنة ١٩٦٤ فى شأن تهريب التبغ ، عدلت المادة الثانية منه الحالات التى تعتبر تهريبا وأولاهها « استنبات التبغ وزراعته محليا » كما تضمنت الفقرة الثالثة من ذات المادة حالة غش التبغ أو تداوله أو حيازته أو نقله أو خلطه على غير ما يسمح به القانون وهذه الحالة الأخيرة تشابه تلك المنصوص عليها فى المادة السادسة من القانون ٧٤ لسنة ١٩٣٣ .

لما كان ذلك ، وكان قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن الشارع بنص المادة السابعة من القانون ٧٤ لسنة ١٩٣٣ قد جعل مجرد احرار الدخان المخلوط أو المغشوش جريمة معاقب عليها فى حق الصانع وأنشأ نوعا من المسؤولية الفرضية مبنية على افتراض قانونى بتوافر القصد الجنائي لدى الفاعل اذا كان صانعا ، فلا يستطيع هذا دافع مسئوليته فى حالة ثبوت الغش أو الخلط اذ القانون يلزمه بواجب الاشراف الفعلى على ما يصنعه . والقاعدة ان المسؤولية الفرضية تقوم على الدوام ما لم يحضها سبب من أسباب الإباحة أو موانع العقاب أو المسؤولية .

والأصل ان القصد الجنائي من أركان الجريمة فيجب أن يكون ثبوته فعليا ، ولا يصح القول بالمسؤولية الفرضية الا اذا نص عليها الشارع صراحة ، أو كان استخلاصها سائلا

متى تعمد الجنائي ارتكاب الفعل المنهى عنه بالصورة التي حددها القانون واتجاه ارادته الى استنبات التبغ أو زراعته وعلمه بأنه يحدثه بغير حق .

لما كان ذلك ، فإن ما تقول به الطاعنة من افتراض المسؤولية في حالة استنبات التبغ أو زراعته يكون غير سديد ولا أساس له في صحيح القانون واذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإن الوجه الاول يكون على غير أساس ويتعين رفضه .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر قانوناً أن توافر ركن القصد الجنائي مما يدخل في سلطة محكمة الموضوع التقديرية التي تنأى عن رقابة محكمة النقض متى كان استخلاصها سليماً مستمداً من أوراق الدعوى ، وكان الثابت من الحكم المطعون فيه أن المحكمة - في حدود ما هو مقرر لها من حق في وزن عناصر الدعوى وأدلتها - قد أخضعت بدفاع المطعون ضده من انتفاء القصد الجنائي لديه ، وكان ما دلت به الحكم في شأن عدم توافر القصد الجنائي لدى المطعون ضده على النحو الذي تقدم بيانه هو دليل سائغ يستقيم به قضاؤه إذ أن تحريات الشرطة لا تصلح وحدها لأن تكون دليلاً أساسياً على قيام القصد الجنائي في حق المطعون ضده ، ولأن من سلطة محكمة الموضوع أن تأخذ من أي بيئة أو قرينة ترتاح إليها دليلاً لحكمها .

لما كان ذلك ، فإن ما يثيره الطاعن في هذا الخصوص لا يعدو أن يكون مجرد جدل موضوعي ويكون الطعن برمته على غير أساس متعين الرفض موضوعاً .

الطعن ٢٢٣ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

٢٥

١٣ أبريل ١٩٧٠

(أ) دخان : تهريب جمركي . رسوم جمركية . تعويض .
ق ٩٢ لسنة ١٩٦٤ .

(ب) دعوى جنائية : رفعها ، قيوده . دخان ، تهريب جمركي . طلب وزير خزانة .

(ج) حكم : تسبب ، عيب ، بيان الواقعة .

عن طريق استقراء نصوص القانون وتفسيرها بما يتفق وصحيح القواعد والاصول المقررة في هذا الشأن إذ من المقرر في التشريعات الجنائية الحديثة أن الإنسان لا يسأل بصفته فاعلاً أو شريكاً الا عما يكون لنشاطه دخل في وقوعه من الاعمال التي نص القانون على تجريمها سواء اكان ذلك بالقيام بالفعل أو الامتناع الذي يجرمه القانون ولا مجال للمسؤولية المفترضة في العقاب الا استثناء وفي الحدود التي نص عليها القانون ، ويجب التحرز في تفسير القوانين الجزائية والتزام جانب الدقة في ذلك وعدم تحميل عباراتها فوق ما تحتمل ، وأنه وإن كان الشارع قد جعل مجرد احراز الدخان المخلوط أو المغشوش جريمة معاقباً عليها في حق الصانع فأنشأ في حقه نوعاً من المسؤولية الفرضية ، الا أن القول بهذه المسؤولية لا ينسحب على حالة استنبات التبغ أو زراعته محلياً التي عدها الشارع تهريباً بمقتضى الفقرة الاولى من المادة الثانية من انقانون ٩٢ لسنة ١٩٦٤ ، ذلك لان نصوص هذا القانون لم يرد فيها ما يفيد الخروج من الاحكام العامة في المسؤولية الجنائية باعتراف نظرية المسؤولية المفترضة في حق من يستنبت البغ أو يزرعه محلياً ، ولو شاء أن يقيّمها لنص على ذلك كما هو الحال في المادة السابعة من القانون ٧٤ لسنة ١٩٣٣ بتنظيم صناعة الدخان وتجارته .

ولا يقدح في ذلك ورود حالة احراز الدخان المخلوط أو المغشوش ضمن أحوال التهريب في المادة الثانية من القانون ٩٢ لسنة ١٩٦٤ ، ذلك لأن القول بالمسؤولية الفرضية بالنسبة للصانع في هذه الحالة لا يستند الى هذا القانون الاخير وإنما يجد أساسه في المادة السابعة من القانون ٧٤ لسنة ١٩٣٣ يؤكد هذا النظر نص عبارة الشارع التي وردت في الفقرة الاولى من المادة الثانية من القانون ٩٢ لسنة ١٩٦٤ إذ اعتبر تهريباً استنبات التبغ أو زراعته محلياً والمفهوم اللقوي لهذه العبارة أن تتجه الارادة الى احداث الزرع . ويبين مما تقدم أن جريمة استنبات التبغ أو زراعته جريمة عمدية يتحقق القصد الجنائي فيها

فلا تثريب عليها ان هي قضت في الدعوى بناء على ذلك .

المحكمة :

.. وحيث انه يبين من مطالعة الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه والمكمل بالحكم المطعون فيه أن ما أثبتته في مدوناته كاف لفهم واقعة الدعوى وظروفها — حسبما تبينتها المحكمة — وتتوافر به الأركان القانونية كافة للجريمة التي دان الطاعن بها ، وكان من المقرر أن القانون لم يرسم شكلا خاصا يصوغ فيه الحكم بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة والظروف التي وقعت فيها فمتى كان مجموع ما أورده الحكم — كما هو الحال في الدعوى المطروحة كافيا في تفهم الواقعة بأركانها وظروفها حسبما استخلصتها المحكمة ، كان ذلك محققا لحكم القانون .

لما كان ذلك ، وكان الحكم الابتدائي قد أشار إلى مواد الاتهام ومن بينها المادتان ٣ ، ٢ من القانون ٩٢ لسنة ١٩٦٤ ، وكانت المادة الأولى منها قد اقتضت على بيان أركان الجريمة ، ونصت الثانية على وجوب العقاب عليها ، وانتهى الحكم إلى معاقبة الطاعن طبقا لها ، وكانت إحالة الحكم المطعون فيه على الحكم الابتدائي وأخذه بأسبابه تشمل فيما تشمله مادة العقاب ، كان ذلك يكفي بيانا لمواد القانون التي دان الطاعن بمقتضاها .

لما كان ذلك ، وكانت المادة ٤ من القانون ٩٢ سنة ١٩٦٤ تنص على أنه « لا يجوز رفع الدعوى العمومية أو اتخاذ إجراءات في الجرائم المنصوص عليها في القانون إلا بطلب مكتوب من وزير الخزانة أو من ينييه » . والبيان منها أن الشارع يشترط أن يكون الطلب ثابتا بالكتابة التي لا تستلزم شكلا معينا سوى صدورها من الشخص المختص وهو وزير الخزانة أو من ينييه لذلك ، كما أن الشارع لم يرسم طريقا لتقديم الطلب ، فمتى صدر الطلب ممن يملكه قانونا حق النيابة العامة باتخاذ الإجراءات في شأن الواقعة أو الوقائع التي صدر عنها .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد أثبت في مدوناته أن مدير جمر ك بورسميد قد

(د) مادة العقاب : إحالة إلى الحكم المطعون فيه .

(هـ) دليل : تجزئته . اعتراف .

(و) دفاع : إخلال بحقه ، استجابة طلب أو تحقيق دفاع لم يطرحه الدفاع .

(ز) عينة : تحليلها ، اطمئنان المحكمة لنتيجته .

المبادئ القانونية :

١ — يقتضي الشارع من المحكمة عند قضائها بالتعويض أن تحدد كمية الدخان المهربة مقدرة بالكيلوجرامات حتى يبين مطابقة التعويض لأحكام القانون والا كان حكمها معيبا بما يستوجب نقضه .

٢ — الشارع يشترط أن يكون الطلب ثابتا بالكتابة التي لا تستلزم شكلا معينا سوى صدورها من الشخص المختص وهو وزير الخزانة أو من ينييه لذلك ، كما أن الشارع لم يرسم طريقا لتقديم الطلب ، فمتى صدر الطلب ممن يملكه قانونا حق النيابة العامة اتخاذ الإجراءات في شأن الواقعة أو الوقائع التي صدر عنها .

٣ — من المقرر أن القانون لم يرسم شكلا خاصا يصوغ فيه الحكم بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة والظروف التي وقعت فيها ، فمتى كان مجموع ما أورده الحكم كافيا في تفهم الواقعة بأركانها وظروفها حسبما استخلصتها المحكمة كان ذلك محققا لحكم القانون .

٤ — متى كان الحكم الابتدائي قد أشار إلى مواد الاتهام وكانت إحالة الحكم المطعون فيه إلى الحكم الابتدائي وأخذه بأسبابه تشمل فيما تشمله مادة العقاب ، كان ذلك يكفي بيانا لمواد القانون التي دان الطاعن بمقتضاها .

٥ — للمحكمة أن تجزئ أي دليل يطرح عليها ولو كان اعترافا وتأخذ منه بما تطمئن إليه وتطرح سواه .

٦ — لا يجوز للطاعن أن ينعى على المحكمة عدم استجابتها لطلب أو تحقيقها دفاعا لم يطرحه عليها .

٧ — متى كانت المحكمة قد اطمأنت إلى أن العينة المصبوطة هي التي صار تحليلها واطمأنت كذلك إلى النتيجة التي انتهى إليها التحليل

أصدر هذا الطلب المكتوب باتخاذ الاجراءات ورنع الدعوى الجنائية . وكان مدير جمر ك بورسعيد يملك اصدار هذا الطلب بناء على القرار الوزاري ١٣ لسنة ١٩٦٥ الذي فوضه في ذلك .

لما كان ذلك ، وكان الطاعن لا ينازع في صدور الطلب كما عبرت عنه المادة ٤ من القانون ٩٢ لسنة ١٩٦٤ عن الجريمة ذاتها التي أسندت اليه ، فان ما يثيره من بطلان الاجراءات يكون على غير اساس متعينا رفضه .

لما كان ذلك ، وكان لم يثبت من مراجعة محاضر الجلسات ان الطاعن طلب من محكمة ثاني درجة تحقيق شيء مما اشار اليه الوجه الاخير من طعنه ، فلا يجوز له من بعد ان ينعي عليها عدم استجابتها لطلب او تحقيقها دفاعا لم يطرحه عليها . وكانت المحكمة قد اطمأنت الى ان العينة المضبوطة هي التي صار تحليلها واطمأنت كذلك الى النتيجة التي انتهى اليها التحليل ، فلا تثيرب عليها ان هي قضت في الدعوى بناء على ذلك .

لما كان ذلك ، وكان يبين من الاطلاع على الحكم الابتدائي انه أثبت في مدوناته « انه بتاريخ ٨ من يوليو ١٩٦٥ اخذت باكوات دخان معسل من محل بقالة المتهم الاول بعضها انتاج مؤسسة الدقهلية للدخان والبعض الآخر ماركة الجمل انتاج المتهم الثاني - الطاعن - وقد وردت نتيجة تحليل العينة الاولى بانها مطابقة ووردت نتيجة تحليل العينة الثانية تفيد ان العينة تحتوي على كمية من الدخان الطرابلسي . وبمواجهة المتهم الاول بذلك قرر بأن المتهم الثاني - الطاعن - هو المسئول حيث ان الدخان من انتاج مصنعه وبمواجهة الطاعن بنتيجة التحليل قرر ان باكوات الدخان المعسل من انتاج مصنعه وانه يشك في نتيجة التحليل ، وبعد ان بين الحكم واقعة الدعوى على النصو السالف بيانه اورد الادلة التي استخلصت منها المحكمة وقوع الجريمة منه ، وهي ادلة مستمدة من محضر الضبط واعتراف الطاعن بأن الدخان المضبوط من انتاجه ومن نتيجة التحليل ،

لما كان ذلك ، وكان للمحكمة ان تجزى اي دليل يطرح عليها ولو كان اعترافا وتأخذ منه بما تطمئن اليه وتطرح سواه ، فانه لا يعيب الحكم ان تكون المحكمة قد اطرحت جانباً من اعترافه بعد ان اطمأنت الى العينة المضبوطة التي صار تحليلها ، فان ما يثيره الطاعن في طعنه لا يعدو ان يكون جدلاً موضوعياً في تقدير أدلة الدعوى ومبلغ كفايتها للادانة مما لا شأن لحكمة النقض به .

لما كان ذلك ، وكانت المادة الثالثة من القانون ٩٢ لسنة ١٩٦٢ قد نصت على انه يحكم بتعويض قدره « عشرون جنيهاً عن كل كيلوجرام او جزء منه من التبغ الجاف او منتجاته » ويجوز مضاعفة التعويض في حالة العود وهو ما يقتضي من المحكمة عند قضائها بالتعويض ان تحدد كمية الدخان المهربة مقدرة بالكيلوجرامات حتى يبين مطابقة التعويض لاحكام القانون . ولما كان الحكم الابتدائي المؤيد لاسبابه بالحكم المطعون فيه قد قضى بالزام الطاعن بتعويض قدره ١٤٦٤٠٠ جنيهاً لمصلحة الجمارك دون ان يبين كمية الدخان المهرب الذي حكم على اساسه بالتعويض ، الامر الذي يعجز هذه المحكمة عن مراقبة تطبيق القانون على الوجه الصحيح على الواقعة كما صار اثباتها في الحكم ، فان الحكم المطعون فيه يكون معيباً بما يستوجب نقضه في ثقه الخاص بالتعويض والاحالة .

الطعن ٢٢٤ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

٢٦

١٣ ابريل ١٩٧٠

(ا) مأمور ضبط قضائي : قبض . تفتيش . تلبس . حكم . تسبیب ، عيب . محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل . مخدر . اجراءات مم ٢٤ و ٢٦ .

(ب) حكم : تسبیب ، عيب . محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل .

(ج) مخدر : اعزاز بقصد الاتجار .

المبادئ القانونية :

١ - مأمور الضبط القضائي ان يامر بالقبض على المتهم الحاضر الذي توجد دلائل كافية على اتهامه في حالات عددها الشارع حصراً ومنها الجنايات ،

للمخدر كان بقصد الاتجار أو بقصد التعاطي أو الاستعمال الشخصي متى بنت ذلك على اعتبارات سائغة .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه في مجال الرد على الدفع ببطلان اذن النيابة بالتفتيش لعدم جدية التحريات التي بنى عليها قد اظهر اطمئنانه اليها ولكنه لم يزميها وفي اقوال الضابط محررها ما يقنعه بأن احراز المتهم للمخدر كان بقصد الاتجار وهو امر واضح اذ ذكر الحكم في بيانه لواقعة الدعوى بالنسبة للمطعون ضده الاول وفي سرده لأدلة الادانة بقوله ان تحريات الرائد . . رئيس قسم مكافحة المخدرات دلته على أن هذا المتهم يحرز جواهر مخدرة ولم يقل الحكم أن هذه التحريات دلت على أن المتهم يتجر في هذه المواد . . وحيث انه بالنسبة للطعن المقدم من النيابة العامة بالنسبة للمطعون ضده الثاني ، فان الحكم المطعون فيه قضى ببراءة المطعون ضده الثاني على سند من قوله ان فرار المتهم الثاني ومحاويلته الهرب بعد القبض على رفيقه المتهم الاول لا يعد وحده من قبيل المظاهر الخارجية المنبئة بذاتها عن وقوع جريمة ولا يكفي هذا التصرف وحده من جانب المتهم الثاني لوجود حالة التلبس التي تبيح القبض عليه وتفتيشه ، ومن ثم يكون القبض على هذا المتهم وما تبع ذلك من تفتيش اجراء باطل وينعدم بالتالي دليل الاجراء المستمد منهما ومن ثم يتعين براءة هذا المتهم مما اسند اليه . ومفاد ما تقدم أن المحكمة عولت في حكمها ببراءة المطعون ضده الثاني على بطلان التفتيش لعدم توافر حالة التلبس .

لما كان ذلك ، وكان للمور الضبط القضائي وفقا للمادة ٣٤ من قانون الاجراءات الجنائية أن يأمر بالقبض على المتهم الحاضر الذي توجد دلائل كافية على اتهامه في حالات عددها الشارع حصرا في هذه المادة ومنها الجنايات ، وان تفتيشه في هذه الحالة بغير اذن من سلطة التحقيق طبقا للمادة ٤٦ منه وبغير حاجة الى أن تكون الجناية متلبسا بها ، وأن تقدير هذه الدلائل التي تسوغ للمور الضبط القضائي القبض والتفتيش ومبلغ كفايتها يكون بداءة لرجل الضبط القضائي على أن يكون تقديره خاضعا لرقابة سلطة التحقيق تحت اشراف محكمة الموضوع ، ولما كان الحكم

وان يفتشه في هذه الحالة بغير اذن من سلطة التحقيق وبغير حاجة الى أن تكون الجناية متلبسا بها . وتقدير هذه الدلائل التي تسوغ للمور الضبط القضائي القبض والتفتيش ومبلغ كفايتها يكون بداءة لرجل الضبط القضائي على أن يكون تقديره خاضعا لرقابة سلطة التحقيق تحت اشراف محكمة الموضوع .

٢ - من المقرر أن للمحكمة أن تعول في تكوين عقيدتها على ما جاء بتحريات الشرطة باعتبارها معززة لما ساقته من أدلة ولها في سبيل ذلك أن تجزئ هذه التحريات فتأخذ منها ما تطمئن اليها مما تراه مطابقا للحقيقة وتطرح ما عداه . ومن سلطتها التقديرية أيضا أن ترى في تحريات الشرطة ما يسوغ الاذن بالتفتيش ولا ترى فيها ما يقيمها بان احراز المتهم للمخدر كان بقصد الاتجار أو بقصد التعاطي والاستعمال الشخصي متى بنت ذلك على اعتبارات سائغة .

٣ - من المقرر أن احراز المخدر بقصد الاتجار هو واقعة مادية يستقل قاضي الموضوع بالفصل فيها طالما يقيمها على ما ينتجها .

المحكمة :

. . ومن حيث انه من المقرر أن احراز المخدر بقصد الاتجار هو واقعة مادية يستقل قاضي الموضوع بالفصل فيها طالما يقيمها على ما ينتجها .

ولما كان الحكم المطعون فيه قد نفى عنه هذا القصد بقوله « من حيث انه لا دليل من أوراق الدعوى على أن احراز المتهم لما ضبط من مخدر انها كان بقصد الاتجار والتعاطي والاستعمال الشخصي ، وكانت ضالة كمية المخدرات أو كبرها هي من الأمور النسبية التي تقع في تقدير المحكمة ما دامت قد اقتنعت للأسباب التي تبنتها في حدود سلطتها تقدير أدلة الدعوى التي لا تخرج عن الاقتضاء العقلي والمنطقي ، كما انه من المقرر أيضا أن للمحكمة أن تعول في تكوين عقيدتها على ما جاء بتحريات الشرطة باعتبارها معززة لما ساقته من أدلة ولها في سبيل ذلك أن تجزئ هذه التحريات فتأخذ منها ما تطمئن اليها مما تراه مطابقا للحقيقة وتطرح ما عداه ، ومن سلطتها التقديرية أيضا أن ترى في تحريات الشرطة ما يسوغ الاذن بالتفتيش ولا ترى فيها ما يقنعه بأن احراز المتهم

العام طبقا لما شهد به مهندس التنظيم بمحضر جلسة المحاكمة مما يفترض معه أن المرافق العامة التي فرض القانون على المقسم انشاؤها موجودة فعلا وهو ما أكدته المذكرة الايضاحية للقانون تعليقا على المادة سالفه الذكر ، ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه اذ قضى بالغاء عقوبة الازالة يكون سليما في النتيجة التي خلص اليها واصاب صحيح القانون . . .

الطعن ٢٢٨ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة *

٢٨

١٩ أبريل ١٩٧٠

لبنية : دفاع : اخلال بحقة . حكم : تسبيب : قيب .
مسئولية جنائية .

المبدأ القانوني :

متى كان الثابت أن المحكمة قد دانت الطاعن في جريمة التبيد استنادا الى ما اثبتته المحضري محضره من عدم وجود الأشياء المحجوز عليها دون أن تبحث المحكمة دفاع الطاعن بوجود المحجوزات بالشركة التي كان يديرها قبل تأميمها وتستظهر ما اذا كان هذا الدفاع صحيحا ام غير صحيح رغم جوهريته ، فانها تكون قد اخلت بحق الطاعن في الدفاع .

المحكمة :

. . . وحيث أنه يبين من الاطلاع على الحكم الانتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه أن الطاعن انكر التهمة ونفى استلامه الأشياء المحجوز عليها وأن المجنى عليه قرر أن هذه الأشياء كانت وقت الحجز في حيازة الشركة التي تدعى ملكيتها خسيما هو ثابت بالمستندات المقدمة منه كما قرر أن الطاعن تعيين حارسا على المحجوزات بصفته مديرا سابقا لتلك الشركة كما يبين من مطالعة المفردات التي أمرت المحكمة بضمها تحقيقا لوجه الطعن ان الطاعن دفع امام محكمة الموضوع بمذكرته . . . أنه لم يختلس المحجوزات وانها موجودة بالشركة ومثبتة بدفاترها وأنه بعد تأميم الشركة وتعيين المتهم الأول حارسا على المحجوزات بصفته رئيس مجلس ادارة الشركة الجديد وزوال صفة الطاعن

المطعون فيه اقتصر على القول بعدم قيام حالة التلبس دون أن يعرض بالبحث لتوافر الدلائل الكافية على الاتهام أو عدم توافرها ويقول كلمته فيها ، اذ لو توافرت يكون لمأمور الضبط القضائي القبض على المتهم وتفتيشه بغير حاجة الى قيام حالة التلبس . ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه قد ران عليه القصور الذي حجبته عن محض موضوع الدعوى والأدلة القائمة فيها بالنسبة لهذا المطعون ضده مما يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه بالنسبة للمطعون ضده الثاني وحده والاحالة .

الطعن ٢٢٦ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة *

٢٧

١٣ أبريل ١٩٧٠

بناء : تقسيم . عقوبة تكميلية . ازالة . اثبات .
شهادة . حكم . تسبيب . عيب . قانون . تفسيره .
ق ٥٢ لسنة ١٩٤٢ *

المبدأ القانوني :

لما كانت الطاعنة « النيابة العامة » تسلم بأسباب الطعن أن أوراق الدعوى اشتملت على أن البناء أقيم على قطعة أرض واقعة على حافة الطريق العام فانه يفترض أن المرافق العامة التي فرض القانون على المقسم انشاءها ، موجودة فعلا ، ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه اذ قضى بالغاء عقوبة الازالة يكون سليما في النتيجة التي خلص اليها واصاب صحيح القانون .

المحكمة :

. . . وحيث أنه لما كانت المادة الاولى من القانون ٥٢ لسنة ١٩٤٠ في شأن تقسيم الاراضي المعدة للبناء تنص على أنه « في تطبيق أحكام هذا القانون تطلق كلمة (تقسيم) على كل تجزئة لقطعة أرض الى عدة قطع بقصد عرضها للبيع أو للمبادلة أو للتأجير أو للتحكير لاقامة مبان عليها متى كانت احدى هذه القطع غير متصلة بطريق عام » .

لما كان ذلك ، وكانت الطاعنة تسلم بأسباب الطعن أن أوراق الدعوى اشتملت على أن البناء أقيم على قطعة أرض واقعة على حافة الطريق

شرعية الجرائم والعقاب والا كان الحكم قاصرا وباطلا .

فإذا كان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قد اقتصر في بيان وإثبات وقوع جريمة التبتيد المسندة إلى الطاعن على القول : « وحيث أن النيابة أقامت الدعوى الجنائية قبل المتهم بالتقيد والوصف المعروفين ، وطلبت عقابه طبقا لمواد الاتهام . وحيث أن التهمة ثابتة قبل المتهم من التحقيقات فمن ثم يتعين عقابه بمواد الاتهام » دون أن يبين الواقعة المستوجبة للعقوبة ، و يورد مؤدى اقوال المجنى عليه شاهد الواقعة أو الأدلة التى استخلص منها ثبوت الواقعة أو نص القانون الذى أنزل بموجبه العقاب على الطاعن ، فإن الحكم يكون مشوبا بعيب القصور في التسبيب والبطلان . لما كان ما تقدم ، فإنه يتعين نقض الحكم المطعون فيه والاحالة بغير حاجة إلى بحث سائر أوجه الطعن الأخرى .

الطعن ١٦٢ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة

٣٠

١٩ أبريل ١٩٧٠

(أ) حكم ادانة : بيان الواقعة ، ادلة ثبوتها .

(ب) حكم : تسبيب ، عيب ، اجمال ، ابهام .

(ج) ضرب عبد : عقوبات م ١/٢٤٢ . حكم ، تسبيب ، عيب .

المبادئ القانونية :

١ - حكم الادانة يجب ان يشتمل على بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة ، بيانا تتحقق به اركان الجريمة والظروف التى وقعت فيها والأدلة التى استخلصت منها المحكمة ثبوت وقوعها من المتهم .

٢ - يكون الحكم مشوبا باجمال او ابهام كلما جاءت اسبابه مجملة او غامضة فيما اثبتته او نفته من وقائع متعلقة ببيان توافر اركان الجريمة او ظروفها أو الرد على أوجه الدفاع الهامة ، أو كانت متصلة بعناصر الادانة على وجه العموم ، أو كانت أسبابه يشوبها الاضطراب .

كمدير سابق لها غلت يده بالنسبة لتلك المحجوزات .

لما كان ذلك ، وكانت المحكمة قد دانت الطاعن استنادا الى ما هو ثابت بالمحضر المحرر . . من عدم وجود الاشياء المحجوز عليها التى كان يراد تسليمها الى المتهم الأول رئيس مجلس إدارة الشركة الجديد والذى عين حارسا بدلا من الطاعن وذلك دون أن تبحث المحكمة دفاع الطاعن بوجود المحجوزات بالشركة التى كان يديرها قبل تأميمها وتستظهر ما اذا كان هذا الدفاع صحيحا أو غير صحيح رغم جوهرية أذ من شأنه لو صح أن يؤثر في مسئولية الطاعن ويغير وجه الراى الذى انتهت اليه المحكمة فإنها تكون قد أخلت بحق الطاعن في الدفاع مما يجعل حكمها المطعون فيه معيبا بما يستوجب نقضه والاحالة وذلك بغير حاجة الى بحث سائر أوجه الطعن الأخرى .

الطعن ١٩٥٨ سنة ٢٩ ق رئاسة ومفوية السادة المستشارين نصر الدين مزام وسعد الدين مطية وانور خلف ومحمود عطية والدكتور أحمد محمد إبراهيم .

٢٩

١٩ أبريل ١٩٧٠

حكم : بيانات التسبيب . تسبيب معيب . تبديق . بطلان .

المبدأ القانونى :

أوجب القانون في كل حكم بالادانة ان يشتمل على بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة والأدلة التى استخلصت منها المحكمة ثبوت وقوعها من المتهم ومؤدى تلك الأدلة وأن يشير الحكم الى نص القانون الذى حكم بموجبه والا كان الحكم قاصرا وباطلا .

المحكمة :

. . وحيث أن القانون أوجب في كل حكم بالادانة ان يشتمل على بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة بيانا تتحقق به اركان الجريمة والظروف التى وقعت فيها ، والأدلة التى استخلصت منها المحكمة ثبوت وقوعها من المتهم ومؤدى تلك الأدلة حتى يتضح وجه استدلالها بها وسلامة ماخذها ، وأن يشير الحكم الى نص القانون الذى حكم بموجبه وهو بيان جوهرى اقتضته

لما كان ما تقدم فان الحكم المطعون فيه يكون مشوباً بالغموض والابهام والقصور مما يعيبه بما يستوجب نقضه بغير حاجة الى بحث باقى اوجه الطعن وذلك بالنسبة الى الطاعن الأول وإلى باقى المحكوم عليهم الذين لم يقدموا اسباباً لطعنهم لوحدة الواقعة ولاتصال وجه التمسى بهم .

الطعن ٢٨ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

٣١

١٩ أبريل ١٩٧٠

(أ) عامل : شركة مؤمنة : موظف عام . رشوة .
ق ١٢٠ لسنة ١٩٦٢ عقوبات م ١١١ .

(ب) رشوة : عمل مطلوب من موظف ، دخوله في نطاق الوظيفة .

(ج) تفتيش : جريمة مستقبلية .

(د) اجراءات : تحقيق ، بطلان . اجراءات م ١٢٤ .
محام ، حضوره استجواب التهم او المواجهة .

(هـ) نقض : طعن ، دفع ببطلان اجراءه تحقيق سابق على المحاكمة .

(ز) رقابة ادارية : عضو رقابة ، اختباره .

المبادئ القانونية :

١ - اذ كانت العلاقة القانونية التي ربطت بين الطاعن وشركة اتوبيس شرق الدلتا ، هي علاقة عمل لتوافر خصيصته التبعية والاجر اللتين تميزان عقد العمل ، فانه يكون في حكم الموظفين المأمين في مجال جريمة الرشوة ، يستوى في هذا الخصوص ان يكون عقد العمل محدد المدة او غير محدد .

٢ - لا يشترط في جريمة الرشوة ان تكون الأعمال التي يطلب من الموظف اداؤها داخلية في نطاق الوظيفة مباشرة بل يكفي ان يكون له نصيب فيها يسمح بتنفيذ الفرض منها ، وأن يكون من عرض الرشوة قد اتجر معه على هذا الأساس .

٣ - متى كان الطاعن طلب الرشوة ، وهو ما تتوافر به اركان جريمة طلب الرشوة ، وكانت الاجراءات التالية بما فيها اذن التفتيش تهدف الى القبض على الطاعن وهو يتسلم الرشوة ، وهي واقعة لاحقة لطلب الرشوة ، فان القول بأن الاذن بالتفتيش قد صدر عن جريمة رشوة مستقبلية ، يكون بعيداً عن محجة الصواب .

٣ - اذا كان الحكم المطعون فيه قد سأل الطاعن الأول عن جريمة الضرب العمد مستنداً الى اقوال شهود الإثبات ، وكان الحكم لم يفصح كيف انتهى الى ان الطاعن الأول كان من بين المعتدين ، حال ان احداً من الشهود لم يحدده باسمه او يتعرف عليه فيما بعد ، فان الحكم المطعون فيه يكون مشوباً بالغموض والابهام والقصور مما يعيبه ويوجب نقضه .

المحكمة :

.. وحيث أنه لما كان قضاء محكمة النقض مستقراً على ان الحكم بالادانة يجب ان يشتمل على بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة بيانا تتحقق به اركان الجريمة والظروف التي وقعت فيها ، والادلة التي استخلصت منها المحكمة ثبوت وقوعها من المتهم ، وكان من المقرر انه ينبغي الا يكون الحكم مشوباً باجمال او ابهام مما يتعذر معه تبين مدى صحة الحكم من فسادته في التطبيق القانوني على واقعة الدعوى ، وهو يكون كذلك كلما جاءت اسبابه مجعلة او غامضة فيما اثبتته او نفتته من وقائع سواء كانت متعلقة ببيان توافر اركان الجريمة او ظروفها او كانت بصدد الرد على اوجه الدفاع الهامة او كانت متصلة بعناصر الادانة على وجه العموم او كانت اسبابه يشوبها الاضطراب الذي ينبىء عن اختلال فكرته من حيث تركيزها في موضوع الدعوى وعناصر الواقعة مما لا يمكن معه استخلاص مقوماته سواء ما يتعلق منها بواقعة الدعوى او بالتطبيق القانوني ويعجز بالتالي محكمة النقض عن اعمال رقابتها على الوجه الصحيح .

لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد سأل الطاعن الأول عن جريمة الضرب العمد المنطبقة عليها المادة ١/٢٤٢ من قانون العقوبات مستنداً الى اقوال شهود الإثبات ، وكانت المحكمة قد حصلت اقوالهم - في خصوص تعيين اشخاص المعتدين على المجنى عليه - بما مفاده ان المعتدين كانوا ثلاثة اشخاص مجهلين في قول البعض وانهم كانوا اربعة او خمسة او ستة في قول البعض الآخر ، وكان الحكم لم يفصح كيف انتهى الى ان الطاعن الأول كان من بين اولئك المعتدين حال ان احداً من الشهود لم يحدده باسمه او يتعرف عليه فيما بعد .

نتيجة الأعمال شهريا على الطرف الاول المنجز منها مع تحديد المدة اللازمة للانشاء عن كل عملية مع عرض العقوبات التي تواجه التنفيذ . ونص في البندين الرابع والخامس من العقد على اختصاص المتهم بتكليف المكاتب الهندسية الخاصة بتجهيز الرسومات والمشروعات اللازمة للشركة وتحضير البيانات الخاصة بالانشاءات التي تطلبها الشركة أو المؤسسة ومسئوليته عن كل خلل يترتب على مباشرة التنفيذ بالنسبة للانشاءات الجديدة ، أما بالنسبة للأعمال الجارية تنفيذها حاليا والمتعاقد عليها فإن الطرف الثانى (أى المتهم) يتعهد بمباشرة تنفيذها مع المقاولين واقتراح توقيع الغرامات المناسبة وكذا انهاء التعاقد فى حالة الاخلال أو التأخير فى التنفيذ بالطرق القانونية بعد موافقة الطرف الاول ونص فى البند السادس على أجر المتهم بأنه مبلغ ٥٠٠ ج تدفع على أقساط شهرية بواقع ٥٠ ج اعتبارا من ١٩٦٦/٩/١ والدفع فى نهاية كل شهر . ونص فى البند السابع على مزايا أخرى كبذل السفر بواقع ٢ ج عن كل ليلة يبيتها خارج القاهرة ونص فى البند العاشر على أن هذا العقد غير قابل للتجديد وينتهى بانتهاء مدته فى ١٩٦٧/٦/٣٠ .

وقد شهد .. (عضو مجلس إدارة الشركة للشئون الفنية) فى محضر تحقيق النيابة العامة فى شأن ايضاح بعض جوانب اختصاصات المتهم أنه يدخل فى عملية الاشراف الفنى على جميع الأعمال الانشائية للشركة فى لجنة استلام المنشآت التى تنتهى الأعمال فيها ، وعمل مستخلصات للأعمال الجارية لصرف ما يستحقه المقاول . ولما سئل فى محضر تحقيق النيابة العامة عما اذا كان للمتهم شأن فى استلام أعمال المقاول اسكندر .. أجاب بالإيجاب موضحا أنه سيكون عضوا فى اللجنة مع آخرين — وقد شهد .. (رئيس مجلس إدارة المؤسسة) فى هذا المقام بأن المتهم له بحكم اختصاصه دور فى صرف مبلغ تحت الحساب للمقاول .. ولما سئل عما اذا كان فى إمكان المتهم تعطيل الصرف اجاب بما نصه : (باعتباره فنى ممكن ما يقرش صرف المبلغ لاي سبب فنى . لكن المدير لما يشعر بتعطيل متعمد بناء على شكوى من المقاول ممكن أنه يعتصم بالصرف) .

٤ — اذا كان الطاعن لم يعلن اسما محاميه ، فإن الدفع ببطالان استجوابه يكون غير مقبول ، ويكفى فى الرد عليه قول الحكم بأنه ليس فيما اتخذته النيابة العامة من اجراءات فى الدعوى ما يشكل بطلانا مما يشير اليه المتهم .

٥ — الدفع ببطالان اجراء من الاجراءات السابقة على المحاكمة ، لا يجوز اثارته لأول مرة امام محكمة النقض . واذا كان الطاعن لم يدفع امام محكمة الموضوع ببطالان التسجيلين الصوتيين اللذين عول عليهما ضمن ما عول عليه فى ادانة الطاعن ، فإنه لا يقبل منه أن يثير امر بطلانها امام محكمة النقض .

٦ — لا يعيب الاجراءات أن يكون عضو الرقابة الذى صاحب المأذون بالتفتيش قد اختاره رئيسهما ، لأن ذلك تنظيم ادارى يجرى وفقا لظروف العمل فى الادارة ولا يعد خروجاً عما ما تضمنه الاذن بأنه صدر للمأذون له ومن يرى مصاحبتهم من السادة أعضاء الرقابة .

الحكمة :

.. وحيث ان الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بما تتوافر به كافة الأركان القانونية للجريمة التى دان بها الطاعن وأورد على ثبوتها فى حقه أدلة سائغة . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد حصل علاقة الطاعن بالشركة وبين اختصاصاته فى قوله « ويبين من الاطلاع على عقد الاتفاق الذى بمقتضاه التحق المتهم للعمل بشركة النيل العامة لتوبيس شرق الدلتا أنه مؤرخ ١٩٦٦/٩/١ » بين رئيس مجلس إدارة الشركة المذكورة كطرف أول وبين المتهم المهندس .. (كطرف ثان) ونص فى البند الاول منه على تعهد الطرف الثانى بتنظيم الأعمال المعمارية الخاصة بالورش والجراجات والمخازن والمخططات ونص فى البند الثانى منه على أن (الطرف الثانى) ملزم بالمرور على كافة مواقع العمل فى فترات دورية وحسب طبيعة العمل لمراقبة ومتابعة تنفيذ الأعمال المعمارية والانشائية بطريقة تضمن سلامة التنفيذ وانتظام وسرعة انجازه ، وعليه تقديم اقتراحاته من واقع ملاحظاته ومتابعته لهذه الأعمال . ونص فى البند الثالث فى العقد على أن يتعهد الطرف الثانى بعرض

هذا الأساس ، ومن ثم فإن ما يثيره الطاعن في هذا الصدد يكون على غير أساس .

لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد رد على دفع الطاعن ببطلان أذن التفتيش لابتنائه على المراقبة الباطلة لتليفونه بقوله وأنه ، وإيا كان الرأي في شأن بطلان أو عدم بطلان أو تسجيل الحوادث التليفونية ، فإن المحكمة لا ترى محلا للخوض في ذلك لأنها لا تجد فيها دليلا دخل في وجدانها عند تكوين اقتناعها في هذه الدعوى . فقد اقتنعت المحكمة بتوافر أدلة الادانة من الأدلة السابق سردها دون أن تقيم أى اعتبار لدليل مستمد من هذه الحوادث التليفونية بل أنها طرحتها جانبا ولم تأخذ بها كدليل من أدلة الدعوى المكونة لاقتناعها .

أما الوجه الثانى من دفع المتهم لمردود بأن هذه الحوادث التليفونية إذا طرحت جانبا واستقطت من الحساب لتبقى بعد ذلك أدلة وقرائن كافية لصدور أذن النيابة العامة بالقبض والتفتيش في ١٣/٤/١٩٦٧ إذ الثابت من صيغة هذا الأذن أن مصدره قد أطلع على الأوراق والتسجيلات ومن بين الأوراق التي أطلع عليها المحضر المتضمن لأقوال المأول . . ، والتسجيل المتضمن للحوار الذي دار يوم ١٠/٤/١٩٦٧ وهما وحدهما يكفيان لحمل الأذن الصادر بالقبض والتفتيش دون حاجة للاستناد للمكالمات التليفونية .

لما كان ذلك ، وكان قضاء هذه المحكمة قد استقر على أن تقدير جدية التحريات وكفايتها لإصدار الأمر بالتفتيش هو من المسائل الموضوعية التي يوكل الأمر فيها إلى سلطة التحقيق تحت إشراف محكمة الموضوع ، فمتى كانت هذه المحكمة قد اقتنعت أن في بعض الاستدلالات التي بنى عليها أمر التفتيش ما يدل على جدية التحريات التي سبقته وكفايتها لتسوية إجراءاته فلا معقب عليها في ذلك لتعلقه بالموضوع ، لا بالقانون .

لما كان ما تقدم ، وكان الحكم المطعون فيه قد عرض للدفع ببطلان أذن التفتيش لأنه صدر عن جريمة لم تقع ، ورد عليه بقوله : أما الوجه الخامس من وجوه دفاع المتهم لمردود عليه بأن الأذن المؤرخ ١٣/٤/١٩٦٧ لاحق لوقوع جريمة

ثم عرض الحكم لدفاع الطاعن ورد عليه بقوله : « وفيما يتعلق بالوجه السابع من وجوه دفاع المتهم فإن العلاقة التي تربطه بالشركة - وهي من الشركات التي تساهم فيها الدولة ، تجعله من مستخدميها المنصوص عليهم في الفقرة السادسة من المادة ١١١ عقوبات وفق ما يتضح من مطالعة نصوص العقد المبرم بين المتهم والشركة والسابقة الإشارة إليه فيما تقدم من أسباب ويبقى بعد ذلك ما أثاره المتهم في الوجه الثامن من أوجه دفاعه وهو بدوره مردود عليه بأنه لا يلزم قانونا لاعتبار الموظف مختصا بالعمل أن ينفرد بكل مراحله وحده ، بل يكفي أن يكون له دور فيه أو علاقة أو نصيب يسمح بتحقيق الغرض من الرشوة ولو كان دوره خاضعا لاعتماد سلطة أعلى أو خاضعا للرقابة والتمحيص . وقد سبق أن أوضحنا فيما تقدم من أسباب توافر الاختصاص بهذا المعنى القانوني في حق المتهم . »

وهذا الذي قرره الحكم المطعون فيه صحيح في القانون ، فقد رأى المشرع اعتبار العاملين بالشركات المؤممة في حكم الموظفين أو المستخدمين العاملين في تطبيق الجرائم الواردة بالبابين الثالث والرابع من الكتاب الثانى من قانون العقوبات . - ومن بينها جريمة الرشوة - حين أضاف بالقانون ١٢٠ لسنة ١٩٦٢ إلى المادة ١١١ من قانون العقوبات فقرة مستحدثة نصت على أنه يعد في حكم الموظفين العموميين في تطبيق الجرائم المشار إليها مستخدمو الشركات التي تساهم الدولة في رأس مالها بنصيب ما بأية صفة كانت وأن العلاقة القانونية التي ربطت بين الطاعن وشركة اتوبيس شرق الدلتا فيما أورده الحكم من شروطها هي علاقة عمل لتوافر خصيصتى التبعية والاجر اللتين تميزان عقد العمل ، مما يوفر في حق الطاعن أنه في حكم الموظفين العاملين في مجال جريمة الرشوة ، ويستوى في هذا الخصوص أن يكون عقد العمل محدد المدة أو غير محدد ، كما أنه لا يشترط في جريمة الرشوة ، أن تكون الأعمال التي يطلب من الموظف أداؤها داخلية في نطاق الوظيفة مباشرة ، بل يكفي أن يكون له نصيب فيها يسمح بتنفيذ الغرض منها ، وأن يكون من عرض الرشوة قد اتجر معه علي

المأذون بالتفتيش قد اختاره رئيسهما ، لأن ذلك تنظيم أدارى يجرى وفقا لظروف العمل في الإدارة ولا يعد خروجاً على ما تضمنه الإذن بأنه صدر للمأذون له ومن يرى مصاحبتهم من السادة أعضاء الرقابة .

كما أنه إذا كان كل من السيدين / محمد . . . وصلاح . . . قد تعقبا الطاعن داخل محل جروبي وبحث كل منهما عنه في جزء من أجزاء المحل ثم ضبطه السيد / صلاح . . . واقتاده الى السيد / محمد . . . الذي أجرى تفتيشه بنفسه ، فليس في هذا الاجراء ما يخالف القانون وعلاوة على ما سبق فإنه لا جدوى للطاعن من هذا النعى إذ تضمنت مدونات الحكم أن الطاعن اعترف في تحقيق النيابة بضبط المبلغ معه وأن الما قول اعطاه له قائلاً له أنه هدية بسيطة .

لما كان ما سبق ، وكانت المادة ١٢٤ من قانون الإجراءات الجنائية قد نصت على أنه في غير احوال التلبس وحالة السرعة بسبب الخسوة من ضباع الأدلة لا يجوز للمحقق في الجنايات أن يستجوب المتهم أو يواجهه بغيره من المتهمين أو الشهود إلا بعد دعوة محاميه للحضور ان وجد . وعلى المتهم أن يعلن اسم محاميه بتقرير يكتب في قلم كتاب المحكمة أو الى مأمور السجن كما يجوز لمحاميه أن يتولى هذا الاقرار أو الاعلان وكان مفاد هذا النص أن المشرع تطلب ضمانه خاصة لكل متهم في جنابة هي وجوب دعوة محاميه ان وجد لحضور الاستجواب أو المواجهة فيسأ عدا حالة التلبس وحالة السرعة بسبب الخوف . . . ضباع الأدلة وذلك تطميناً للمتهم وصوناً لحرية الدفاع عن نفسه وللممكن من دعوة محاميه . المتهم تحقيقاً لهذه الضمانة العامة يجب على المتهم أن يعلن اسم محاميه بتقرير في قلم كتاب المحكمة أو مأمور السجن أو أن يتولى محاميه هذا الاقرار أو الاعلان فان دفع الطاعن بطلان استجوابه بكون غير مقبول لأنه لم يعلن اسم محاميه فضلاً عن أنه كان في حالة تلبس ، ويكتفى في الرد عليه قول الحكم بأنه ليس فيما اتخذته النيابة العامة من اجراءات في الدعوى ما يشكل بطلاناً مما يشير اليه المتهم . لأن المحكمة لا تلتزم بالرد على دفع قانوني ظاهري البطلان .

الرشوة وليس سبقاً عليها ، إذ المقرر قانوناً أن جريمة الرشوة يكفى لتمامها مجرد طلب الرشوة من جانب الموظف المرشئ وواقع الحال وفقاً لما تم سرده فيما تقدم من وقائع يشير الى ان طلب الرشوة من جانب المتهم كان سابقاً على القانون ، إذ الثابت من وقائع الدعوى كما اثبتتها المحكم أن الطاعن طلب الرشوة حوالى يوم ١٧ من فبراير سنة ١٩٦٧ وهو ما تتوافر به أركان جريمة طلب الرشوة . ولما كانت الاجراءات التالية بما فيها اذن التفتيش تهدف الى القبض على الطاعن وهو يتسلم الرشوة ، وهى واقعة لاحقة لطلب الرشوة فان القول بأن الإذن صدر عن جريمة مستقبله يكون بعيداً عن الصواب .

لما كان ذلك ، وكان الحكم قد عرض لكيفية ضبط المتهم بقوله : (وفي الساعة ٦ر٤٥ حضر المتهم الى (كافيتريا) فندق شبرد وقابل الما قول ثم انصرف في السيارة ليقوم الما قول بتوصيل المتهم الى محل جروبي (فرع سليمان باشا) وتابعهما رجال الرقابة في سيارة الرقابة . . . ثم انصرف المتهم الى محل جروبي وعند خروجه من دورة المياه تم ضبطه بمعرفة عضو الرقابة الادارية . . . الذى كان يصاحب العقيد . . . وقتذاك ثم اقتيد المتهم الى سيارة الرقابة التى كانت تتقرب بالقرب من محل جروبي حيث قام العقيد محمد حازم ابو العينين بتفتيشه وأخرج الثلاثمائة جنيه من الجيب الايسر الداخلى لسترته واتضح أنه المبلغ الذى اثبتت ارقامه بالمحضر وعرض الحكم لدفاع الطاعن بطلان هذا الاجراء ورد عليه بقوله . (أما الوجه الرابع من دفاع المتهم فمردود عليه بأن السيد / صلاح . . . كان مصاحباً للسيد / محمد . . . عند ضبط المتهم وكان كل منهم يبحث عنه داخل محل جروبي في نفس الوقت . ثم قام السيد / محمد . . . بتفتيشه واخراج المبلغ من جيبه ، علماً بأن اذن القبض والتفتيش المؤرخ ١٣/٤/١٩٦٧ قد جرى نصه في هذا المقام كما يلى : يندب السيد / محمد . . . ومن يرى مصاحبتهم من السادة أعضاء الرقابة الادارية لضبط . . . وتفتيشه . . .) . لما كان ذلك ، فان النعى على الحكم بالخطأ في الاسناد يكون على غير أساس ، هذا ولا يعيب الاجراءات أن يكون عضو الرقابة الذى صاحب

احدى المجموعات الصحية ، نقل اليه عدد من الأطفال لعلاجهم من نزلات معوية حادة. فحقنهم بالنسولين والاستربتومايسين بعد خلط مسحوق الدواء بمحلول الطرطير المقيء بدلا من الماء المقطر. فحدثت بهم اصابات بينها الدليل الفنى مما ادى الى موت خمسة منهم واصابة عدد كبير بالأعراض الاصابية التى بينها التقرير الطبى وكذلك وقد انتهى الحكم الى تبرئة المطعون ضده والتهام العذر له واسقاط الخطأ عنه نظرا لرحمة العمل ، ولأنه لا يوجد بالوحدة سوى أناء واحد يقطر فيه الماء او يحضر فيه الطرطير مما أوقعه فى الغلط ، والى أن من مات من الأطفال كان فى حالة مرضية متقدمة تكفى وحدها للوفاة ، الا أن الحثن سجل بوفاتهم مما يقطع رابطة السببية بين الخطأ بفرض ثبوته فى حقه وبين الموت الذى حدث .

وما ذكره من ذلك سواء فى نفيه الخطأ أو فى القول بانقطاع رابطة السببية خطأ فى القانون ، ذلك بأنه ما دام أن المطعون ضده وهو طبيب مزج الدواء بمحلول الطرطير بدلا من الماء المقطر الذى كان يتعين مزجه فقد أخطأ ، سواء كان قد وقع فى هذا الخطأ وحده ، أو اشترك معه الممرض فيه وبالتالي فقد وجبت مساءلته ، فى الحالين لأن الخطأ المشترك لا يجب مسئولية أى من المشاركين فيه ، ولأن استيثاق الطبيب من كنه الدواء الذى يناوله المريض أو فى ما يطلب منه فى مقام بذل العناية فى شفاؤه ، وبالتالي فإن التقاعس عن تحريه والتحرز فيه والاحتياط ، له اهمال يخالف كل قواعد المهنة وتعاليمها وعليه أن يتحمل وزر ، كما أن التعجل بالموت مرادف لاحتدائه ، وتوافر علاقة السببية واستيجاب المسئولية ، ولا يصلح ما استندت اليه المحكمة من ارهاق الطبيب بكثرة العمل مبررا لأعفائه من العقوبة ، وإن صلح ظرفا لتخفيفها . لما كان ذلك ، فإن الحكم المطعون فيه يكون فى هذا الخصوص معيبا بما يستوجب نقضه . ولما كان تقدير العقوبة فى حدود النص المنطبق من اطلاقات محكمة الموضوع ، فإنه يكون متعينا مع النقض الاحالة .

الطن ٣٣١ سنة ٤٠ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين محمد أبو الفضل حنفى و ابراهيم أحمد الديوانى ومحمد السيد الرفاعى ومصطفى محمود الاسيوطى ومحمد ماهر محمد حسن

لما كان ذلك ، وكان الطاعن لم يدفع امام محكمة الموضوع ببطلان التسجيلين الصوتيين اللذين عول عليهما الحكم ضمن ما عول عليه فى ادانة الطاعن ، فإن هذا الوجه من النعى يكون غير مقبول لأنه من المقرر أن الدفع ببطلان اجراء من الاجراءات السابقة على المحاكمة لا تجوز اثارته لأول مرة امام محكمة النقض . لما كان ما تقدم فإن الطعن يكون على غير اساس متعينا رفضه موضوعا .

الطن ٢٩ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة

٣٣

٢٠ ابريل ١٩٧٠

(ا) قتل خطأ : اصابة . خطأ ، ضرر ، رابطة سببية . طب .
(ب) عقوبة : تقديرها ، محكمة موضوع .

المبادئ القانونية :

١ - ما دام أن المطعون ضده وهو طبيب مزج الدواء بمحلول الطرطير بدلا من الماء المقطر الذى كان يتعين مزجه ، فقد أخطأ سواء كان قد وقع فى هذا الخطأ وحده أو اشترك معه الممرض فيه وبالتالي وجبت مساءلته فى الحالين لأن الخطأ المشترك لا يجب مسئولية أى من المشاركين فيه ولأن استيثاق الطبيب من كنه الدواء الذى يناوله المريض أو فى ما يطلب منه فى مقام بذل العناية فى شفاؤه ، وبالتالي فإن التقاعس عن تحريه والتحرز فيه والاحتياط له اهمال يخالف كل قواعد المهنة وتعاليمها وعليه أن يتحمل وزره . كما أن التعجيل بالموت مرادف لاحتدائه فى توافر علاقة السببية واستيجاب المسئولية ، ولا يصلح ما استندت اليه المحكمة من ارهاق الطبيب بكثرة العمل مبررا لأعفائه من العقوبة ، وإن صلح ظرفا لتخفيفها . ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

٢ - ان تقدير العقوبة فى حدود النص المنطبق من اطلاقات محكمة الموضوع .

المحكمة :

.. وحيث ان الواقعة كما اثبتها الحكم المطعون فيه تتحصل فى أن المطعون ضده وهو طبيب فى

٣٣

٢٠ أبريل ١٩٧٠

(أ) اختصاص ولائى : قانون ، سريانه . مصاكم
عسكرية ، اختصاصها . حكم ، تسبب ، عيب . ق ٢٥
سنة ١٩٦٦ .

(ب) شهود : اقوالهم . وزنها ، معكبة موضوع ،
سلطانها فى تقدير دليل .

(ج) حكم : تسبب ، عيب .

المبادئ القانونية :

١ - اذا كانت التهمة المسندة الى الطاعن
الثانى (رقيب بالقوات المسلحة) - وهى تهمة
ضرب - ليست من الجرائم المنصوص عليها فى
المادة الخامسة من القانون ٢٥ لسنة ١٩٦٦ ،
ولم تقع من الطاعن بسبب تادية أعمال وظيفته ،
فان الاختصاص بمحاكمته ينعقد للقضاء العادى
طبقا للمادة ٢/٧ من قانون الاحكام العسكرية ،
اذ يوجد معه مساهم من غير الخاضعين لاحكام
هذا القانون .

٢ - لمحكمة الموضوع ان تزن اقوال الشهود
فتأخذ منها بما تطمئن اليه فى خصوص واقعة
معينة ، وان تطرح ما شهد به فى واقعة أخرى
منسوبة الى نفس المتهم أو الى متهم آخر ، دون
ان يكون هذا تناقضا يعيب حكمها ، ما دام يصح
فى العقل ان يكون الشاهد صادقا فى ناحية من
اقواله وغير صادق فى شطر آخر منها وما دام
تقدير الدليل موكولا الى اقتناعها وحدها .

٣ - انه اذا اخذت المحكمة بشهادة شاهد ،
فان ذلك يفيد انها اطرحت جميع الاعتبارات التى
ساقها الدفاع لحملها على عدم الأخذ بها ،
ولا يجوز الجدل فى ذلك امام محكمة النقض .

المحكمة :

.. وحيث ان المادة ٤ من القانون ٢٥ لسنة
١٩٦٦ الخاص بالاحكام العسكرية بينت الاشخاص
الخاضعين لاحكامه ثم نصت المادة الخامسة
منه - والمعدلة بالقانون ٥ لسنة ١٩٦٨ - على
انه « تسرى احكام هذا القانون على كل من
يرتكب احدى الجرائم الآتية - (أ) الجرائم التى
تقع فى المعسكرات أو الفكنات أو المؤسسات

أو المصانع أو السفن أو الطائرات أو الاماكن
أو المحلات التى يشغلها العسكريون لصالح
القوات المسلحة اينما وجدت (ب) الجرائم التى
تقع على معدات ومهمات واسلحة وذخائر ووثائق
واسرار القوات المسلحة » ، كما نصت المادة
السابعة من القانون المذكور على انه « تسرى
احكام هذا القانون أيضا على ما يأتى (أ) كافة
الجرائم التى ترتكب من أو ضد الاشخاص
الخاضعين لاحكامه متى وقعت بسبب تادية
وظائفهم (٢) كافة الجرائم التى ترتكب من
الاشخاص الخاضعين لاحكامه اذا لم يكن فيها
شريك أو مساهم من غير الخاضعين لاحكام هذا
القانون .

لما كان ذلك ، وكانت التهمة المسندة الى الطاعن
الثانى - وهى تهمة ضرب - ليست من الجرائم
المنصوص عليها فى المادة الخامسة من القانون ،
ولم تقع بسبب تادية الطاعن المذكور أعمال
وظيفته ، ومن ثم فان الاختصاص بمحاكمته ينعقد
للقضاء العادى طبقا للمادة ٢/٧ من قانون الاحكام
العسكرية اذ يوجد معه مساهم من غير الخاضعين
لاحكام هذا القانون ..

وحيث .. انه من المقرر ان لمحكمة الموضوع
ان تزن اقوال الشهود فتأخذ منها بما تطمئن اليه
فى خصوص واقعة معينة ، وان تطرح ما شهد به
فى واقعة أخرى منسوبة الى نفس المتهم أو الى
متهم آخر ، دون ان يكون هذا تناقضا يعيب حكمها
ما دام يصح فى العقل ان يكون الشاهد صادقا فى
ناحية من اقواله وغير صادق فى شطر آخر منها ،
وما دام تقدير الدليل موكولا الى اقتناعها وحدها .
كما انه من المقرر ايضا انه اذا اخذت المحكمة
بشهادة الشاهد فان ذلك يفيد انها اطرحت جميع
الاعتبارات التى ساقها الدفاع لحملها على عدم
الأخذ بها ولا يجوز الجدل فى ذلك امام محكمة
النقض .

وحيث انه لما تقدم جميعه فان الطعن برمته
يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

الطعن ٥٠١ سنة ٤٠ قى رئاسة ومضوية السادة
المستشارين نصر الدين عزام وسعد الدين عطيه وانور احمد
مظفر والدكتور احمد محمد ابراهيم والدكتور محمد محمد
حسين .

٣٤

٣ مايو ١٩٧٠

(أ) قصد جنائي : مخدر ، احراره . حكم ، تسبب ، عيب .

(ب) احرار مخدر ، واقعة مادية ، محكمة موضوع ، استقلالها بتقديرها .

(ج) واقعة : استخلاص صورتها بطريق الاستنتاج والاستقراء والممكنات العقلية .

المبادئ القانونية :

١ - القصد الجنائي في جريمة احرار المخدر انما هو علم المحرز او الحائز بأن ما يحزره او يحوزه من المواد المخدرة . والمحكمة غير مكلفة بالتحدث استقلالاً عن هذا الركن ، اذا كان ما اوردته في حكمها كافياً في الدلالة على ان المتهم كان عالماً بأن ما يحزره مخدراً .

٢ - احرار المخدر بقصد الاتجار واقعة مادية يستقل قاضي الموضوع بالفصل فيها طالما يقيمها على ما ينتجها .

٣ - لمحكمة الموضوع ان تتبين حقيقة الواقعة وتردها الى صورتها الصحيحة التي تستخلصها من جماع الأدلة المطروحة عليها ، وهي ليست مطالبة بالأخذ إلا بالأدلة المباشرة بل لها ان تستخلص الحقائق القانونية من كل ما يقدم اليها من أدلة ولو كانت غير مباشرة متى كان ما حصله الحكم منها لا يخرج عن الاقتضاء العقلي والمنطقي ، فلا يلزم لاستخلاص صورة الواقعة التي ترتسم في وجدان المحكمة ان يكون هذا الاستخلاص قد ورد على السنة الشهود وانما يكفي ان يكون مستنبطاً بطريق الاستنتاج والاستقراء والممكنات العقلية كافة ، ما دام ذلك سليماً ومتفقاً مع حكم العقل والمنطق .

المحكمة :

.. وحيث ان الحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى بما تتوافر فيه كافة العناصر القانونية لجريمة احرار المخدرات بقصد الاتجار التي دان بها الطاعن واورد على ثبوتها في حقه أدلة مستمدة من اقوال رئيس مكتب مكافحة المخدرات ونائبه والشرطيين السريين وتقرير التحليل ، وكان القصد الجنائي في جريمة احرار المخدر

انما هو علم المحرز او الحائز بأن ما يحزره او يحوزه من المواد المخدرة ، وكانت المحكمة غير مكلفة بالتحدث على استقلال عن هذا الركن اذا كان ما اوردته في حكمها كافياً في الدلالة على ان المتهم كان عالماً بأن ما يحزره مخدر ، وكان الحكم قد اورد ان تحريات الشرطة دلت على ان الطاعن يحزر جواهر مخدرة بقصد الاتجار وصدر اذن من النيابة العامة بتفتيشه وتفتيش مسكنه فعثر لديه على كمية من الحشيش ، كما ضبط معه المتهم الثاني يدخن حشيشاً من جوزة ، وكان يبين من محاضر جلسات المحكمة ان ايا من الطاعن او المدافع عنه لم يدفع بانتفاء هذا العلم ، وكان ما اوردته المحكمة من وقائع وظروف دالا على قيامه في حق الطاعن ، فان ما يثيره في هذا الصدد يكون في غير محله .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد عرض لقصد الطاعن من احرار المخدر في قوله « اما عن قصد المتهم الأول (الطاعن) من احرار فنظراً لكبر الكمية المضبوطة التي وجدت مجزأة مع المطواة التي عثر على نصلها على فتات الحشيش والمبالغ المحتفظ بها بجيبه وبمعطفه الذي كان معلقاً على الحائط والذي عثر به على طربة حشيش كاملة وضبط المتهم الثاني وهو يدخن الحشيش كعينة تمهيداً للشراء ، كما يدل على ذلك ظروف الحال بالاضافة الى ما اسفرت عنه تحريات البوليس من ان المتهم يتجر في المواد المخدرة . فتري المحكمة ان احرار كان بقصد الاتجار » وكان هذا الذي اثبتته المحكمة يكفي لتبرير ما انتهى اليه من ان الطاعن انما كان يحزر المخدر بقصد الاتجار وهي واقعة مادية يستقل قاضي الموضوع بالفصل فيها طالما يقيمها على ما ينتجها وهو مالم يخطئ الحكم في تقديره .

اما ما يثيره الطاعن من ان المطواة وجدت امام المتهم الثاني او ان احداً من الشهود لم يقل بأن المتهم الثاني كان يدخن الحشيش كعينة تمهيداً للشراء فمردود بأن لمحكمة الموضوع ان تتبين حقيقة الواقعة وتردها الى صورتها الصحيحة التي تستخلصها من جماع الأدلة المطروحة عليها وهي ليست مطالبة - في هذا الصدد - بالأخذ إلا بالأدلة المباشرة بل ان لها ان تستخلص الحقائق القانونية من كل ما يقدم

مسعرة للبيع بأكثر من السعر المقرر والامتناع عن بيعها بالسعر المقرر (وقعنا لفرض واحد وكاننا مرتبطتين ببعضهما ارتباطا لا يقبل التجزئة مما يقتضى وجوب اعتبارهما جريمة واحدة والحكم بالعقوبة المقررة لأشدهما ، وكان الحكم قد قضى بعقوبة عن كل تهمة من التهمتين المسندتين الى الطاعن ، فانه يكون قد اخطأ في تطبيق القانون .

المحكمة :

.. وحيث انه يبين من مطالعة الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه انه حصل واقعة الدعوى ، بما تتوافر به العناصر القانونية للجريمتين اللتين دان الطاعن بارتكابهما واورد على ثبوتها في حقه ادلة من شأنها ان تؤدى الى ما رتبته عليها مستمدة من اقوال مفتش التموين والبلغ .. لما كان ذلك ، وكان وجود السلعة في محل التجارة ولو لم يكن في مكان ظاهر للعيان يصح اعتباره عرضا للبيع ، وانكار وجودها من جانب البائع يصح عده امتناعا عن البيع وكان المرسوم بقانون ١٦٣ لسنة ١٩٥٥ المعدل بالقانون ٢٨ لسنة ١٩٥٧ ، اذ نص في المادة التاسعة منه باطلاق على معاقبة من يمتنع عن بيع سلعة مسعرة بالسعر المقرر فقد عرض بذلك على التجار عرض هذه السلع للبيع متى توافرت لهم حيازتها بحيث اذا امتنعوا عن البيع منكروا وجود السلعة او مخفين لها حابسيتها عن التداول اعتبروا ممتنعين عن بيعها بالسعر المحدد لها جبرا ما دام تحديد السعر لا يعرض بداهة عند اخفاء السلعة او انكار وجودها البتة والا كانت النتيجة ان يعفوا من العقاب كلما انكروا وجود السلعة المسعرة او امتنعوا عن بيعها لمن يقصد في طلبها من المشتريين ، الا الذين يأتسون فيهم أن يشتروها بأكثر من السعر المقرر وهو مالا يمكن ان يكون الشارع قد قصد اليه .

لما كان ما تقدم وكان ما يثيره الطاعن في شأن الاختتام الموضوعية على الاقضية وعرضه على مفتش التموين بعض قطع من الاقضية بالسعر المقرر وحبس البالغ لبيان الاسعار الزائدة عن المقرر ينحل في حقيقته الى جدل موضوعي فيما اطاعت اليه محكمة الموضوع من ادلة الدعوى ،

اليها من ادلة ، ولو كانت غير مباشرة متى كان ما حصله الحكم منها لا يخرج عن الاقتضاء العقلي والمنطقي ، فلا ينزم لاستخلاص صورة الواقعة التي ترتسم في وجدان المحكمة ان يكون هذا الاستخلاص قد ورد على السنة الشهود ، وانما يكفي ان يكون مستنبطا بطريق الاستنتاج والاستقراء وكافة الممكنات العقلية ، مادام ذلك سليما متفقا مع حكم العقل والمنطق كما هو الحال في الدعوى المطروحة .

لما كان ما تقدم فان ما ينعاه على الحكم المطعون فيه من شعوى القصور في التسبيب وفساد الاستدلال لا يكون له محل ولا يعدو ان يكون جدلا موضوعيا في تقدير الدليل والقرائن التي كونت منها المحكمة عقيدتها وهو مالا يصح اثارته امام محكمة النقض .

وحيث انه لما تقدم ، يكون الطعن على غير اساس متعينا رفضه موضوعا .

الطعن ٤٠٧ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

٣٥

٣ مايو ١٩٧٠

- (ا) سلعة : عرضها . محل تجارى . امتناع عن البيع .
(ب) تسعير جبرى : سلعة مسعرة ، امتناع عن عرضها .
مرسوم ق ١٦٣ لسنة ١٩٥٠ ق ٢٨ لسنة ١٩٥٧ .
(ج) ارتباط : عرض سلعة بأكثر من السعر المقرر ،
امتناع من بيعها بالسعر المقرر . عقوبات م ٢/٣٢ .

المبادئ القانونية :

١ - ان وجود السلعة في محل التجارة ولو لم يكن في مكان ظاهر للعيان يصح اعتباره عرضا للبيع ، وانكار وجودها من جانب البائع يصح عده امتناعا عن البيع .

٢ - فرض القانون على التجار عرض هذه السلع للبيع متى توافرت لهم حيازتها بحيث اذا امتنعوا عن البيع منكروا وجود السلعة او مخفين لها حابسيتها عن التداول اعتبروا ممتنعين عن بيعها بالسعر المحدد لها جبرا .

٣ - متى كان ما أورده الحكم في بيان الواقعة يتحقق به معنى الارتباط الوارد بالمادة ٢/٣٢ من قانون العقوبات ، لأن الجريمتين (عرض سلعة

المحكمة :

.. وحيث انه تبين من مطالعة محاضر جلسات المحاكمة انه عند نظر المعارضة امام محكمة ثانى درجة بجلسة ١٩٦٩/١١/٥ حضر محام عن الطاعنين الغائبين وقدم شهادة مرضية، غير ان الحكم المطعون فيه قضى باعتبار المعارضة كأن لم تكن استنادا الى انها لم يحضرا بالجلسة المحددة لنظر المعارضة رغم علمهما بتاريخها المستفاد من توقيعهما على تقرير المعارضة ، بيد انه لم يشر الى حضور محامى الطاعنين ولا الى ما ابداه من عذر .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر انه اذا تقدم المدافع عن المعارض بما يبين عذره في عدم الحضور كان لزاما على المحكمة ان تعنى بالرد عليه سواء بالقبول او بالرفض ، وكان في اغفال الحكم الاشارة الى ذلك مساس بحق الطاعنين في الدفاع مما يعيب الحكم بما يستوجب نقضه والاحالة وذلك دون حاجة الى بحث اوجه الطعن الاخرى .

الطعن ٤١٢ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

٣٧

٣ مايو ١٩٧٠

التماس اعادة النظر : مناط اعمال المادة ٤٤١/٥ اجراءات . بناء . اثبات ، معايينة .

المبدأ القانوني :

المقصود بالاحالة المنصوص عليها في الفقرة الخامسة من المادة ٤٤١ من قانون الاجراءات الجنائية ان تدل الوقائع والأوراق التي تظهر بعد الحكم ، على براءة المحكوم عليه ، او يلزم عنها سقوط الدليل على ادانته او تحمله التبعة الجنائية .

المحكمة :

حيث انه يبين من وقائع الطلب انه بنى على الفقرة الخامسة من المادة ٤٤١ من قانون الاجراءات الجنائية وأساسه انه بعد الحكم نهائيا على الطالبة بتاريخ ١٦ من نوفمبر ١٩٦٧ في القضية ٢٠٦٩ لسنة ١٩٦٧ جنح مستأنف بنها ظهرت وقائع وأوراق لم تكن معلومة وقت

مما لا يسوغ مصادرتها بشأنه او الخوض فيه لدى محكمة النقض فان ماينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه من هذه الناحية يكون غير مسديد .

اما ما ينعاه الطاعن بشأن اغفال المحكمة تطبيق المادة ٢/٣٢ من قانون العقوبات فهو مسديد في القانون ، ذلك بأن ما اورده الحكم في بيان الواقعة يتحقق به معنى الارتباط الوارد بالمادة ٢/٣٢ من قانون العقوبات لأن الجريمتين وقعتا لفرض واحد وكانتا مرتبطتين ببعضهما ارتباطا لايقبل للتجزئة ، مما يقتضى وجوب اعتبارهما جريمة واحدة والحكم بالعقوبة المقررة لأشدهما .

لما كان ذلك ، وكان الحكم قد قضى بعقوبة عن كل تهمة من التهمتين المسندتين الى الطاعن فانه يكون قد اخطأ في تطبيق القانون ، ويتعين لذلك قبول هذا الوجه ونقض الحكم المطعون فيه نقضا جزئيا وتصحيحه وفق القانون واعتبار الجريمتين جريمة واحدة والحكم بالعقوبة المقررة لأشدهما وذلك بالنسبة الى الطاعن والى المحكوم عليه الثانى الذى لم يقدم طعنا لاتصال هذا الوجه الذى بنى عليه النقض به ، وذلك عملا بالفقرة الأخيرة من المادة ٣٢ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ بشأن حالات واجراءات الطعن امام محكمة النقض .

الطعن ٤١١ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

٣٦

٣ مايو ١٩٧٠

معارضة : نظرها والحكم فيها . دفاع ، اخلال بحقه . اجراءات المحاكمة . حكم ، تسبب ، عيب .

المبدأ القانوني :

اذا تقدم المدافع عن المعارض بما يبين عذره في عدم الحضور ، كان لزاما على المحكمة ان تعنى بالرد عليه سواء بالقبول او بالرفض ، وفي اغفال الحكم الاشارة الى ذلك مساس بحق الطاعن في الدفاع مما يعيب الحكم بما يستوجب نقضه والاحالة .

الاجراءات الجنائية قد نصت على جواز طلب اعادة النظر في الاحكام النهائية الصادرة بالعقوبة في مواد الجنائيات والجنح في خمس حالات تناولت الأخيرة منها حالة ما اذا حدثت او ظهرت بعد الحكم وقائع او اذا قدمت أوراق لم تكن معلومة وقت المحاكمة ، وكان من شأن هذه الوقائع او الأوراق ثبوت براءة المحكوم عليه ، وكان قضاء هذه المحكمة قد استقر على ان المقصود بهذه الحسالة ان تدل تلك الوقائع او الأوراق بذاتها على بسراة المحكوم عليه او يلزم عنها سقوط الدليل على ادانته او تحمله التبعة الجنائية . ولما كان البين من الاطلاع على اوراق التحقيق الادارى ١٧٨ لسنة ١٩٦٨ الذى اجرى فى تاريخ لاحق على تاريخ صدور الحكم نهائيا فى الدعوى موضوع الطلب ، ان معاون التنظيم محمد سعيد الجمال محرر محضر ضبط الواقعة قد اقر فى ذلك التحقيق بأنه لم يصعد للدور الخامس العلوى لمعاينته انما اكتفى بتسجيل الأبعاد والمساحة التى قدرت قيمة المباني على اساسها من وجهات الدور الارضى بسبب منع زوج الطالبة له من الصعود الى الدور العلوى كما اشتغل التحقيق الادارى على معاينة اجراها المهندس ابراهيم ابو الغيط اثبت فيها ان اعمال البناء قد تمت فى مساحة ١٣٢ مترا مربعا من الدور الخامس العلوى قيمتها ١١٨٨ ج وانها لو استكملت لبلغت التكاليف ٢٥٧٤ ج ، وانتهى التحقيق بمجازاة محرر المحضر بخمس يوم من راتبه . وكان شرط قيام جريمة اقامة بناء تزيد قيمته عن الف جنيه قبل موافقة اللجنة المختصة بالتطبيق للقانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٦٤ ان تكون قيمة الاعمال المطلوب اقامتها تزيد عن الالف جنيه الامر الذى لا يمكن تحقيقه الا بالمعاينة الفعلية من واقع الطبيعة .

واذ ثبت أن التحقيقات الادارية وما كشفت عنه من وقائع كانت مجهولة من المحكمة والمنهية ابان المحاكمة اذ لم تحدث ولم تظهر الا بعد الحكم نهائيا فى الدعوى ، وكانت بذاتها حاسمة فى النيل من دليل ادانة الطالبة بالنسبة الى قيمة المباني موضوع التهمة الثالثة ، وما يترقب على ذلك من اثر فى تقدير قيمة ما تلزم بإدائه ، فان ذلك سبب

المحاكمة من شأنها ثبوت براءة المحكوم عليها من ذلك . (اولا) تقرير الخبر المقدم فى الدعوى ١٦ لسنة ١٩٦٩ مدنى شبرا الخيمة وقد اتضح منه ان جملة مساحة ماتم من مباني الدور الخامس العلوى من المنزل المملوك للطالبة هى ٢٤٢٦٩ مترا مربعا وقيمتها ١٨٢ ج و ١٧ م . (ثانيا) قرار مجلس مراجعة الايجارات بمحافظة القليوبية الصادر فى ١٨ نوفمبر سنة ١٩٦٧ ومنه يتضح ان عدد حجرات ذلك الدور هو ست حجرات قدرت قيمتها الايجارية بستة جنيهات . (ثالثا) رخصة البناء رقم ١٦٧٠ لسنة ١٩٦٨ الصادرة من مجلس مدينة شبرا الخيمة فى ١٤ يوليو سنة ١٩٦٨ وتتضمن الترخيص للطالبة بصب سقف الدور الخامس بمنزلها فى حدود ٦٥٠ ج بما يفيد ان السقف لم يكن قد تم صبه حتى تاريخ صدور الحكم . (رابعا) اوراق التحقيق الادارى رقم ١٧٨ لسنة ١٩٦٨ الذى اجرى مع محرر المحضر معاون التنظيم محمد سعيد الجمال وقد أنتهى بمجازاته لتقديره قيمة المباني دون ان ينتقل لمعاينتها .

وحيث ان الدعوى الجنائية رفعت على الطالبة بوصف انها فى ١٨ يناير سنة ١٩٦٧ (اولا) قامت بتعلية بناء بدون ترخيص (ثانيا) اقامت بناء لايقع على جانب طريق . (ثالثا) انشأت بناء قيمته ازيد من الف جنيه . وتأسس الاتهام على ما اثبتته معاون التنظيم محمد سعيد الجمال فى محضره من ان المتهمة اقامت مباني الدور الخامس العلوى بمنزلها بدون ترخيص ، ولم تترك مسافة ١٥٠ مترا من الجار ، وبلغت تكاليف البناء ٢٥٧٤ ج .

وقد قضت محكمة اول درجة غيابيا بتغريم الطالبة خمسة جنيهات وضعف رسوم الترخيص عن التهمتين الاولى والثانية والزامها بدفع مبلغ ٢٥٧٤ ج عن التهمة الثالثة . فعارضت وقضى فى المعارضة بتأييد الحكم المعارض فيه فاستأنفت الطالبة هذا الحكم وقضت محكمة ثانى درجة بتاريخ ١٦ من نوفمبر ١٩٦٧ بتأييد الحكم المستأنف فاستشكلت فى تنفيذ الحكم فقضت المحكمة بعدم اختصاصها بنظر الاشكال .

لما كان ذلك ، وكانت المادة ٤٤١ من قانون

لما كان ذلك ، وكان مناط اعتبار الحكم حضوريا وفقا للمادة ٢٣٩ من قانون الاجراءات الجنائية أن يحضر المتهم عند النداء على الدعوى ولو غادر الجلسة بعد ذلك أو تخلف عن الحضور عن الجلسات التي تؤجل اليها الدعوى بدون أن يقدم عذرا مقبولا إنما يشترط في هذه الحالة أن يكون التأجيل لجلسات متلاحقة ، أما اذا انقطعت حلقة الاتصال بين الجلسات بسقوط احداها أو تغير مقر المحكمة من مقر الى آخر ، فانه يكون لازما اعلان المتهم اعلانا جديدا بالجلسة التي حددها لنظر الدعوى بالمقر الجديد . لما كان ذلك . وكان الثابت بالمفردات التي أمرت المحكمة بضمها - ان الطاعن لم يعلن اعلانا صحيحا بالجلسات التي حددت لنظر الدعوى أمام المحكمة بمقرها الجديد بعد ان انقطعت حلقة اتصالها بعد جلسة ٢٨ من نوفمبر ١٩٦٠ بالمقر القديم ببندر الجيزة ، وكانت العبرة في وصف الحكم بأنه حضوري أو غيابي هي بحقيقة الواقع في الدعوى ، فان حضور الطاعن بعض الجلسات أمام المحكمة بمقرها القديم لا ينال من اعتبار هذا الحكم في حقيقته غيابيا ، اذ أنه بسبب عدم اعلان الطاعن بعد توقف الدعوى ، لم تتح له فرصة الدفاع عن نفسه ، واذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فانه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون .

لما كان ذلك ، وكان هذا الحكم منهيًا لاختصومة على خلاف ظاهره اذ يترتب عليه منع السير في الدعوى ، اذ لا يوجد بالاوراق ما يدل على أن استئناف الطاعن كان مقصورا على الحكم الصادر في الموضوع ، فانه يتعين قبول الطعن شكلا ونقض الحكم المطعون فيه والاحالة الى محكمة أول درجة لنظر موضوع المعارضة المرفوعة من الطاعن طبقا لنص المادة ١٩٩ من قانون الاجراءات الجنائية .

الطعن ١٦٥٢ سنة ٢٩ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين محمود العمراوى و ابراهيم الديوانى ومحمد السيد الرفاعى ومصطفى محمود الاسيوطى ومحمد باهر حسن .

مسوغ قبول الطلب والتضاء بالغاء الحكم موضوع الطلب فيما تبنى به في التهمة الثالثة - واحالة الدعوى الى المحكمة التي اصدرت الحكم للفصل في موضوعها على ضوء ما يستبين لها من القيمة الحقيقية للمباني موضوع الدعوى .

الطعن ٦٢٧ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

٣٨

٤ مايو ١٩٧٠

حكم : حضوري اعتباري ، غيابي . نقض ، طعن . خطأ في تطبيق قانون . اجراءات م ٢٢٩ .

المبدأ القانوني :

ان مناط اعتبار الحكم حضوريا ان يحضر المتهم عند النداء على الدعوى ولو غادر الجلسة بعد ذلك أو تخلف عن الحضور عن الجلسات التي تؤجل اليها الدعوى بدون أن يقدم عذرا مقبولا ، إنما يشترط في هذه الحالة ان يكون التأجيل لجلسات متلاحقة ، اما اذا انقطعت حلقة الاتصال بين الجلسات بسقوط احداها أو تغير مقر المحكمة ، فانه يكون لازما اعلان المتهم اعلانا جديدا بالجلسة التي حددها لنظر الدعوى بالمقر الجديد .

المحكمة :

.. حيث ان الثابت من محاضر جلسات المحاكمة-أمام محكمة أول درجة - في المرحلة السابقة على المعارضة - ان الطاعن حضر بعض الجلسات بمقر المحكمة القديمة ببندر الجيزة ثم تخلف عن الحضور وتوالى تأجيل الجلسات حتى جلسة ٢٨ من نوفمبر ١٩٦٠ حيث توقفت الدعوى ثم حدد لنظرها جلسة ٧ من اكتوبر ١٩٦١ بالمقر الجديد للمحكمة بامبابة بدلا من بندر الجيزة ، ثم توالى تأجيل الجلسات بالمقر الجديد دون أن يحضر الطاعن أو يعلن بهذه الجلسات وبالمقر الجديد اعلانا قانونيا صحيحا حتى حجزت الدعوى للحكم لجلسة ٢٨ من ديسمبر ١٩٦٣ وفيها صدر الحكم الابتدائي غيابيا بادانة الطاعن وضمن مدوناته تبريرا لوصف الحكم بأن مقر المحكمة قد تغير من بندر الجيزة الى امبابة .

بين هذه الجرائم من ارتباط لا يقبل التجزئة ،
بينما قضى الحكم المطعون فيه بعد نقض الحكم
الاول بمعاقبته بالاشغال الشاقة لمدة
خمس عشرة سنة عن جناية القتل العمد مع
سبق الاصرار ، وبالحبس مع الشغل سنة
واحدة عن جريمتي احراز السلاح المشتمل
والنخيرة مستبعدا تطبيق المادة ٣٢ عقوبات ،
وكان نقض الحكم السابق حاصلا بناء على
طلب هذا الطاعن وغيره من المحكوم عليهم دون
النيابة العامة ، وكان توقيع الحكم المطعون
فيه عقوبتين - على الطاعن المذكور - بعد ان
كان الحكم الاول المنقوض قد اقتصر على توقيع
عقوبة واحدة عليه عن الجرائم المسندة اليه
جميعا لما بينها من ارتباط لا يقبل التجزئة ،
هو مما يضر بالطاعن لانه ما كان يجوز من بعد
توقيع عقوبة عليه عن جريمتي احراز السلاح
والنخيرة ، اذ الاصل انه لا يجوز ان يضار
الطاعن بطعنه .

المحكمة :

.. وحيث انه يبين من الحكم المطعون فيه
انه حصل واقعة الدعوى بما مؤاده ان الطاعنين
بيتوا النية على قتل المجنى عليه اخذا بثأر
عمهم محمود محمد حسنى ويحيى يونس محمد
حسنى الذى اتهم فى قتلها ابن المجنى عليه ،
فاعدوا لذلك سلاحا ناريا مشتملا « بنديقية »
والثين راضتين حادثتين (بلطتين) وتوجهوا فى
الصباح الباكر من يوم الحادث الى منزل
المجنى عليه وما ان ظفروا به جالسا امام داره
حتى انهال عليه الطاعنان الاول والثانى بالضرب
بالبلطتين على رأسه وعلى اجزاء اخرى من
جسمه قاصدين قتله فأحدثوا به الاصابات
التي اثبتتها تقرير الصفة التشريحية والتي اودت
بحياته فى الوقت الذى تولى فيه الطاعن الثالث
اطلاق الاعيرة النارية للارهاب ولما تم لهم ما مقدوا
العزم عليه فروا هاربين ، وبعد ان ساق
الحكم مؤدى الادلة التى أقام عليها قضاءه والتي
استمدتها من أقوال شهود الاثبات وتقرير الصفة
التشريحية وهى أدلة لها معينها السحيح من
الأوراق ومن شأنها ان تؤدى الى ما رتبته الحكم
عليها ، عرض لنية القتل ما استظهرها فى قوله

٣٩

٤ مايو ١٩٧٠

- (ا) قتل عمد : قتل ، تعمد ، ارادة القتل ، توافرها ،
قاضى موضوع .
(ب) سبق اصرار : توافر ظروفه ، قاضى موضوع .
(ج) اثبات : خبرة ، حكم ، تسبب سبب .
(د) نقض : طعن ، اسباب . محكمة موضوع ،
سلطانها فى تقدير دليل . دفاع ، اخلال بحقه .
(هـ) نقض : طعن ، خطأ فى تطبيق قانون . قتل عمد ،
احراز سلاح ونخيره ، عقوبة ، تطبيقها .

المبادئ القانونية :

١ - من المقرر أن تعمد القتل امر داخلى
يتعلق بالارادة يرجع تقدير توافره او عدم توافره
الى سلطة قاضى الموضوع وحرية فى تقدير
الوقائع متى كان ما أورده من الظروف
والاوضاع سائفا يكفى لاثبات توافر هذه
النية .

٢ - ان البحث فى توافر ظرف سبق
الاصرار من اطلاقات قاضى الموضوع يستنتجه
من ظروف الدعوى وعناصرها ، مادام موجب
تلك الظروف وهذه العناصر لا يتنافر عقلا مع
ذلك الاستنتاج .

٣ - ان الخطأ فى الاسناد لا يعيب الحكم ،
مادام لا اثر له فى منطقه او على سلامة النتيجة
التي انتهى اليها .

٤ - القضاء بنقض الحكم واعادة
المحاكمة ، يعيد الدعوى امام المحكمة التى تصاد
امامها المحاكمة الى حالتها الاولى قبل صدور
الحكم المنقوض ، ولا يقيد بها بشئ من قضائه ،
فعلى فرض مخالفة محكمة الموضوع لقضاء
محكمة النقض ، فان ذلك لا يصح اتخاذه وجها
للطعن الا اذا كان محل المخالفة المدعاة فى ذاته
يصح لأن يكون وجها للطعن على الحكم .

٥ - اذا كان الحكم الاول الصادر بالادانة
قد قضى بمعاقبته الطاعن الثالث عن الجرائم
الثلاث المستندة اليه وهى القتل عمدا مع سبق
الاصرار وجريمتي احراز السلاح المشتمل
والنخيرة ، بعقوبة واحدة وهى الاشغال
الشاقة المؤبدة بالتطبيق للمادة ٣٢ عقوبات لما

وحيث ان نية القتل متوافرة قبل التهمين من استعمال الاول والثاني كل منهما بلطة ولا شك ان من شأنها احداث القتل خاصة وقد تعددت الاصابات التي احدثتها بالمجنى عليه واغلبها في مقتل ومن الثأر القائم بين عائلتي المتهمين والمجنى عليه ومن قيام المتهم الثالث باطلاق الاسيرة النارية ولابعاد من تسول له نفسه التدخل حتى يقوم زميلاه باتهام الجريمة التي اتفقوا عليها « كما عرض الحكم لظرف سبق الاسرار واستظهر في قوله « انه ثابت في حق المتهمين لما تقدم من اسباب ومن اعداد المتهمين للبلطتين والبنديقية وتوجههم الى مكان جلوس المجنى عليه واعتدائهم على النحو السالف البيان » .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر ان تعمد القتل امر داخلي متعلق بالارادة يرجع تقدير توافره او عدم توافره الى سلطة قاضي الموضوع وحرية في تقدير الوقائع ، وكان ما أورده الحكم تدليلا على قيام نية القتل لدى الطاعنين من الظروف والملابسات التي اوضحها هو تدليل سائغ ويكفي لاثبات توافر هذه النية ، ولما كان من المقرر أيضا ان البحث عن توافر ظرف سبق الاصرار من اطلاقات قاضي الموضوع يستنتجه من ظروف الدعوى وعناصرها ما دام موجب تلك الظروف وهذه العناصر لا يتنافر عقلا مع ذلك الاستنتاج ، وكان البين من الحكم انه قد عرض على استقلال لهذا الظرف وكشف عن توافره لدى الطاعنين وساق لاثباته من الدلائل والقرائن ما يكفي لتحقيقه طبقا للقانون مما تعين عليه الوقائع الثابتة في الاوراق ، هذا بالاضافة الى ان العقوبة المقررة بها - وهي الاشغال الشاقة لمدة خمس عشرة سنة - داخله في حدود العقوبة المقررة للقتل العمد بغير سبق اصرار ومن ثم فان ما يثيره الطاعنون في هذا الصدد لا يكون مقبولا فضلا عن انتفاء المصلحة فيه .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه أثبت نقلا عن معايينة النيابة لمكان الحادث انه وجد بواجهة منزل المجنى عليه ثقبان لمقذوفات نارية ، وأورد عن التقرير الطبي الشرعي أن الثقب كان

نتيجة عيار نارى معمر بمقذوف مفرد يتميزر تعيين نوعه أو السلاح المستعمل نظرا لعدم استقرار المقذوف في الثقب وأنه أطلق على مسافة أكثر من نصف متر وقد تصل الى بضعة أمتار وكان ما أثبتته الحكم المطعون فيه من وجود ثقب بواجهة منزل المجنى عليه يجوز حدوثه من عيار نارى له سنده الصحيح من معايينة الطبيب الشرعي التي ضمنها تقريره المرفق بالمفردات المنضمة ، كما انه يتفق وهؤدى ما أثبتته وكيل النيابة المحقق في معايينته مما تنحصر به عن الحكم دعوى الخطأ في الاسناد ، وكان خطأ الحكم فيما قاله من أن هذا الثقب وجد من حوله « احتراق أو اسوداد أو نمش بارودى » ومن أن معايينة النيابة أثبتت وجود ثقبين بالحائط بينهما دل تقرير الطب الشرعي على وجود ثقب واحد « كل ذلك لا يعيبه مادام هذا الخطأ لا يؤثر في جوهر الواقعة التي اقتنعت بها المحكمة من أن ثمة ثقباً وجد بالفعل في واجهة منزل المجنى عليه وقد نتج من عيار نارى أطلقه الطاعن الثالث للارهاب على حد تصوير الشاهدين اللذين اطمئن الحكم الى اقوالهما وآنس الصدق فيها بما لا معقب عليه وهو عين ما انتهى اليه الطبيب الشرعي في تقريره بالرغم من عدم تخلف آثار قرب الاطلاق .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن الخطأ في الاسناد لا يعيب الحكم مادام لا اثر له في منطقه أو على سلامة النتيجة التي انتهت اليها ، فان ما ينغاه الطاعنون على الحكم في هذا الصدد لا يكون له محل . لما كان ذلك ، وكان يبين من مطالعة محاضر جلسات المحاكمة أن محكمة الاعادة بعد نقض الحكم الاول قررت ضم قضية الجناية ٢٢٨١ سنة ١٩٦٤ ابنوب وضمت بالفعل وأطلع عليها الدفاع الا أنه لم يتناولها في مرافعته بالتعليق ولم يبين وجه تأييدها لدفاع الطاعنين من أن المجنى عليه لم يقتل بيدهم بل بيد غيرهم وهم خصومه في الجناية آتفة الذكر كما أنه لم يعد الى اثار هذا الدفاع بنصه من جديد ، بل كل ما قاله بعد تجريحه لأقوال الشهود أن المجنى عليه ضربه آخرون لم يعرفوا بعد « ويتضح من

مع سبق الأصرار وبالحبس مع الشغل سنة واحدة عن جريمتي أحرار السلاح المششخن والذخيرة مستبعدا تطبيق المادة ٣٢ عقوبات .
ولما كان نقض الحكم السابق حاصلا بناء على طلب هذا الطاعن وغيره من المحكوم عليهم دون النيابة العامة ، وكان في توقيع الحكم المطعون فيه عقوبتين على الطاعن - بعد أن كان الحكم الأول المنقوض قد اقتصر على توقيع عقوبة واحدة عليه عن الحرائم المسندة إليه جميعا لما بينها من ارتباط لا يقبل التجزئة هو مما يضر بالطاعن إذ ما كان يجوز من بعد توقيع عقوبة عليه عن جريمتي أحرار السلاح والذخيرة والأصل أنه لا يجوز أن يضار نفعه طبقا للمادة ٤٣ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ في شأن حالات وأجراءات الطعن أمام النقض ، فإنه يتعين قبول هذا الوجه من الطعن ونقض الحكم لهذا السبب بالنسبة للعقوبة المحكوم بها على الطاعن الثالث في جريمتي أحرار السلاح والذخيرة وتصبح الخطأ الذي وقعه بإلغاء عقوبة الحبس المقضى بها عليه فيهما ورفض طعنه وباقي المحكوم عليهم فيما عدا ذلك ، دون حاجة إلى تحديد جلسة لنظر الموضوع طالما أن العيب الذي شاب الحكم مقصور على الخطأ في تطبيق القانون .

الطعن ٤٢٣ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

٤٠

٤ مايو ١٩٧٠

(أ) قتل عمد : نية قتل . قصد جنائي ، قصد خاص .
(ب) أدلة : مواد جنائية ، تساندها .

المبادئ القانونية :

١ - تتميز جريمة القتل العمد عن غيرها من جرائم التعدي على النفس بعنصر خاص ، هي أن يقصد الجاني من ارتكابه الفعل الجنائي إزهاق روح المجنى عليه ، وهذا العنصر ذو طابع خاص يختلف عن القصد الجنائي العام الذي يتطلبه القانون في سائر الجرائم ، وهو بطبيعته أمر يبطنه الجاني ويضمّره في نفسه ، ويتعين على القاضي أن يعنى بالتحديث عنه استقلالا واستظهاره بإيراد الأدلة التي تدل عليه وتكشف عنه .

الإطلاع على تحقيقات قضية الجنائية المنضمة أنها مقيدة ضد مجهول في حادث مقتل سيدتين وثالث يدعى عبده أبو العلا ولم يرد بها ذكر للمجنى عليه في هذه الدعوى المنظورة أو إشارة لحادث قتل من قريب أو من بعيد ما يساند دفاع الطاعنين أو يظهر دعواهم بأن المجنى عليه قد قتل بيد غيرهم ومن ثم فقد اكتفى الحكم المطعون فيه بالإشارة إلى ضم قضية الجنائية وبأن الدفاع لم يتناولها بالتعليق .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن القضاء بنقض الحكم وإعادة المحاكمة يعيد الدعوى أمام المحكمة التي تعاد أمامها المحاكمة إلى حالتها قبل صدور الحكم المنقوض ولا يقيد بها بشيء من قضائه ، فعلى فرض مخالفة محكمة الموضوع لقضاء محكمة النقض ، فإن ذلك لا يصح اتخاذ وجهها للطعن إلا إذا كان محل المخالفة المدعاة في ذاته يصلح لأن يكون وجهها للطعن على الحكم الجديد .

ولما كان الثابت من الإطلاع على تحقيقات قضية الجنائية المنضمة أنها لا تساند دفاع الطاعنين على النحو المار ذكره ، فإن دفاعهم في هذا الشأن يعد والحال كذلك من أوجه الدفاع الموضوعية ، ولما كان هذا الدفاع قد سبق مرسلا غير مؤيد بدليل - فإن المحكمة لا تلتزم في الأصل بالرد عليه صراحة بل يكفي أن يكون الرد عليه مستفادا من الحكم بالإدانة استنادا إلى أدلة الثبوت التي أخذ بها الحكم . لما كان ذلك ، فإن نعي الطاعنين على الحكم بالقصور في هذا الصدد لا يكون له محل .

لما كان ذلك ، وكان الحكم الأول الصادر بالإدانة قد قضى بمعاقبة الطاعن الثالث عن الجرائم الثلاث المسندة إليه وهي القتل العمد مع سبق الأصرار وجريمتي أحرار السلاح المششخن والذخيرة بعقوبة واحدة هي الأشغال الشاقة المؤبدة بالتطبيق للمادة ٣٢ عقوبات لا بين هذه الجرائم من ارتباط لا يقبل التجزئة بينما قضى الحكم المطعون فيه ، بعد نقض الحكم الأول بمعاقبته بالأشغال الشاقة لمدة خمس عشرة سنة عن جريمة القتل العمد

٢ - الأدلة في المواد الجنائية متسلسلة .
ولما كان ما أثبتته الحكم من أن الشهود قد
اجتمعوا على إمكان التمييز من مسافة عشرين
مترا على غير سند صحيح من الأوراق ، وكان
لا يعرف مبلغ الأثر الذي كان لهذا الخطأ في
عقيدة المحكمة لو تفتنت إليه ، فإن الحكم
المطعون فيه يكون معيبا بما يبطله ويوجب
نقضه .

المحكمة :

.. وحيث أن الحكم المطعون فيه بعد أن بين
واقعة الدعوى وأدلتها تحدث عن نية اقتل
نقال : وحيث أنه بعد تبين ما تقدم وقد ثبت أن
المتهمين الأربعة قد شرعوا في سرقة القطن
البين الوصف والقيمة بالتحقيقات والمعاينة وكان
الأول من المتهمين يحمل سلاحا ناريا مع
بالرصاصة وهو سلاح قاتل بطبيعته وقد أطلق
منه طلقات أصابت أحداها المجرى عليه عبده
محمد ناصر بقصد قتله على أثر انكشاف
واقعة السرقة والتماسا للخلاص منها دون
ضبطهم ، ومن ثم تكون نية القتل العمد متوفرة
لدى المتهم الأول وهذه الجريمة إنما هي نتيجة
محتملة لجريمة السرقة وفقا للمجرى العسادي
للأمور إذ أن ما تقتضيه طبيعة الأمور أن من
يحمل سلاحا ناريا إنما يتوقع منه إذا ما أتى
جريمة وأحس بانكشاف أمره ومحاولة من
الغير لضبطه أن يلجأ إلى التخلص من ذلك عن
طريق استعمال السلاح الذي يحمله ، ومن
ثم يتعين عقاب المتهمين الآخرين عن جريمة القتل
باعتبارها جريمة محتملة للسرقة .

لما كان ذلك ، وكانت جنسية القتل العمد
تتميز عن غيرها من جرائم التعدي على النفس
بعنصر خاص هو أن يقصد الجاني من
ارتكابه الفعل الجنائي ازهاق روح المجرى عليه
وهذا العنصر هو طابع خاص يختلف عن القصد
الجنائي العام الذي يتطلبه القانون في سائر
الجرائم ، وهو بطبيعته أمر يبينه الجاني
ويضمرة في نفسه ويتعين على القاضي أن يعنى
بالتحدث عنه استقلالا واستظهاره بإيراد الأدلة
التي تدل عليه وتكشف عنه . وكان ما أورده
الحكم لا يفيد سوى الحديث عن الفعل المادي

الذي قارفه الطاعن الأول من أنه كان يحمل
سلاحا ناريا معمرًا بالرصاص وقد أطلق منه
طلقات أصابت أحداها المجرى عليه دون أن
يكشف الحكم عن قيام نية القتل بنفس الطاعن
الأول - وكان لا يفنى عن ذلك ما قاله الحكم
من أن الطاعن الأول أطلق المقذوف الناري الذي
أصاب المجرى عليه بقصد قتله على أثر كشف واقعة
السرقة والتماسا للخلاص منها دون ضبطهم ،
وهذا الذي ذهب إليه الحكم في هذا الخصوص
لا يفيد حتما وبطريق اللزوم أن الجاني انتوى
ازهاق روح المجرى عليه وهو القصد الخاص
المطلوب استظهاره بإيراد الأدلة والمظاهر
الخارجية على توافره ، وهو ما لم يدل عليه
الحكم إذ قد يكون إطلاق النار بقصد التعدي
فقط أو شل حركة المجرى عليه أو مجرد إرهابه،
الامر الذي يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

ولا ينال من ذلك أن العقوبة المقررة بها على
الطاعن الأول مقررة لجريمة احراز السلاح
الناري المشخن التي دين بها ، لأنها ليست
مبررة لما دين به باقي الطاعنين ، هذا فضلا
عن أنه يبين من الحكم المطعون فيه أنه أورد في
مجال إقامة الحجة على مقارفة الطاعنين لجريمة
القتل ما نصه ، وحيث أن المحكمة تطمئن بأقوال
شهود الإثبات على النحو السالف بيانه إذ ثبت
من شهادتهم بالتحقيقات وبالجلسة تعرف المجرى
عليه على المتهمين الأربعة والثابت من معاينة
مكان الحادث أن المسافة بين مكان وجود المجرى
عليه ملقيا على الأرض بعد أصابته ومكان هروب
المتهمين ساعة إطلاق النار حوالي عشرين مترا ،
وأن التقرير الطبي الشرعي أثبت أن الطلق الناري
من مسافة تزيد على عدة أمتار واجمع الشهود
على إمكان الرؤيا والتمييز من مثل هذه المسافة
في ليلة قمرية وهي ليلة السادس عشر من الشهر
العربي ، وكان يبين من الإطلاع على المفردات
التي أمرت المحكمة بضمها تحقيقا للطعن أن
الشاهد اسماعيل .. سئل في جلسة المحاكمة
عن المسافة التي يمكن فيها الرؤيا والتمييز في ليلة
الحادث ، فأجاب بأنها قصبة أو قصبتين ، ثم
سئل صراحة بعد ذلك عما إذا كان في الاستطاعة
تمييز الشخص على بعد عشرة أقدام فأجاب

« استثناء من أحكام المادة ١٧ لا يجوز في تطبيق المواد السابقة النزول عن العقوبة التالية مباشرة للعقوبة المقررة للجريمة » لما كان ذلك ، وكان يبين من هذين النصين أن عقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة المنصوص عليها في المادة ١٠٢/١ لجريمة احراز المفرقات بغير ترخيص لا يجوز ابدالها عند معاملة المتهم بالرافة عملاً بالمادة ١٧ من قانون العقوبات بالعقوبة التالية لها مباشرة في ترتيب العقوبات وهي عقوبة السجن التي جعلها المشرع من ثلاث سنين الى خمس عشرة سنة الا في الاحوال الخصوصية المنصوص عليها قانوناً .

لما كان ذلك ، فان الحكم المطعون فيه وقد نزل بالعقوبة الى الحبس لمدة ستة شهور مع ايقاف التنفيذ يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يستوجب نقضه نقضاً جزئياً وتصحيحه بمعاقبة المطعون ضدهما بالسجن لمدة ثلاث سنين بالإضافة الى عقوبة المصادرة المقررة بها .

الطعن ٢٤٨ سنة ٤٠ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين نصر الدين عزام وسعد الدين عطية وانور احمد خلف ومحمود كامل عطية والدكتور محمد محمد حسين .

٤٢

١٠ مايو ١٩٧٠

اثبات . دفاع . اخلال بحقه . حكم ، تسييب ، عيب . ضرب احدث عاعة .

المبدأ القانوني :

الأصل ان المحكمة لا تلتزم بمتابعة المتهم من مناحي دفاعه المختلفة ، الا انه يتعين عليها ان تورد في حكمها ما يدل على انها واجهت عناصر الدعوى والمتم بها على وجه يفصح من انها فطنت اليها ووازنت بينها ، اما وقد التفتت كلية عن دفاع الطاعن وموقفه من التهمة التي وجهت اليه بما يكشف عن أن المحكمة قد اظهرت هذا الدفاع على بيته من امره ، فان حكمها يكون قاصر البيان مستوجباً نقضه .

الحكمة :

.. وحيث انه يبين من الاطلاع على محضر جلسة المحاكمة ان الطاعن انكر التهمة واثن المدافع عنه امام المحكمة فيما اثاره من اوجه

على بعد تصبطين ، ومفاد قول هذا الشاهد أن القدرة على تمييز الأشخاص في تلك الليلة ما كانت تصل الى عشرين متراً ، ومن ثم فان ما اثبتته الحكم من ان الشهود قد اجمعوا على امكان التمييز من مسافة عشرين متراً يكون على غير سند صحيح من الاوراق . واذ كان لا يعرف مبلغ الاثر الذي كان لهذا الخطأ في عقيدة المحكمة لو تفتنت اليه ، وكانت الادلة في المواد الجنائية متساندة . لما كان ما تقدم ، فان الحكم المطعون فيه يكون معيباً بما يبطله ويوجب نقضه والاحالة .

الطعن ٤٢٤ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

٤١

١٠ مايو ١٩٧٠

مفرقات : عقوبة ، تطبيقها . نقض ، خطأ في تطبيق قانون . عقوبات م ١٠٢ ١ عقوبات م ١٧ و ٥٥ و ٥٦ .

المبدأ القانوني :

عقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة المنصوص عليها في المادة ١٠٢ (١) لجريمة احراز المفرقات بغير ترخيص ، لا يجوز ابدالها عند معاملة المتهم بالرافة عملاً بالمادة ١٧ من قانون العقوبات الا بالعقوبة التالية لها مباشرة في ترتيب العقوبات وهي عقوبة السجن التي جعلها المشرع من ثلاث سنين الى خمس عشرة سنة الا في الاحوال الخصوصية المنصوص عليها قانوناً .

الحكمة :

.. وحيث انه يبين من الحكم المطعون فيه انه انتهى الى ادانة المطعون ضدهما بجريمة احراز مفرقات بغير ترخيص وقضى بمعاقبتهم عنها بالحبس مع الشغل لمدة ستة شهور ومصادرة المواد المفرقة والأدوات المضبوطة مع ايقاف تنفيذ عقوبة الحبس لمدة ثلاث سنوات عملاً بالمواد ١٠٢/١ و ١٧ و ٥٥ و ٥٦/١ من قانون العقوبات .

لما كان ذلك ، وكانت المادة ١٠٢/١ من قانون العقوبات التي طبقها الحكم المطعون فيه تنص على عقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة لجريمة احراز المفرقات قبل الحصول على ترخيص بذلك ، ونصت المادة ١٠٢/١ هـ من هذا القانون على انه

المبدئ من الطاعن ورد عليه في قوله : « فانه بالنسبة لبطلان التفتيش فقد جرى نظام السجن على اجراء تفتيش مفاجيء يوميا باختيار اثنين من السجنائين بمعرفة الضابط الذي يقوم بفتح السجن وتفتيشهما تفتيشا وقائيا وهو ما قرره وشهد به مأمور السجن بالجلسة وتايد بما اثبتته وكيل النيابة المحقق من اطلاعه على دفتر تفتيش المسجونين الذي ثبت بالصحيفة ٧٥ مئة بتاريخ يوم الحادث ١٩٦٨/٧/٢١ وقوع التفتيش المفاجيء الذاتى على العريف .. والعسكري .. المتهم . متى كان ذلك وقد قبل المتهم الالتحاق بالشرطة فان هذا يجعله خاضعا لكافة الانظمة المتبعة في هذه الهيئة وقرونها ومن بينها السجنون ، فاذا كان المتهم قد عمل منذ سنة سابقة على الحادث في أحد السجنون والذي من مقتضيات نظامها تفتيش العاملين بها يوميا تفتيشا ذاتيا قبل اختلاطهم بالمسجونين وفق الاجراءات المتبعة للتحقق من عدم احرازهم لاية ممنوعات ، فان هذا يتضمن قبولاً منه لهذه الانظمة وبالتالي قبولاً منه للتفتيش ويصبح بهذا الدفع ببطلان التفتيش على غير اساس يتعين الرفض » .

وهذا الذى اوردته الحكم صحيح في القانون ، وتطبيق سليم لما تنص عليه المادة ٤٢٢ من النظام الداخلى للسجون الصادر سنة ١٩٢٥ المعدل والتي توجب تفتيش السجنائين على اختلاف درجاتهم تفتيشا عموميا بالفناء الخارجى بالقرب من الباب الرئيسى للسجن عند دخولهم صباحا وقبل خروجهم وعند عودتهم ظهرا وقبل انصرافهم في المساء ، والتي تخول الضابط حق تفتيشهم كلهم او بعضهم اذا ما ساوره الشك في امرهم .

فاذا كانت واقعة الدعوى انه في صباح يوم الحادث وبينما كان نائب مأمور السجن يستعرض قوة امن السجن ، وقع اختياره على الطاعن وآخر لتفتيشهما تفتيشا مفاجئا وفقا للتعليمات فعثر مع الطاعن على لفافة من ورق الصحف يخفيها من اعلى فخذه تبين ان بداخلها كمية من الشاي وقطعة من مادة الحشيش ، فان الحكم اذ قضى بصحة هذا التفتيش فانه يكون قد اصاب صحيح القانون .

ولا محل لما يثيره الطاعن من ان المقصود بالتفتيش العام هو قصره على مجرد تحسس

الدفاع ان الطاعن اقحم في الدعوى على غير اساس ، وان التقرير الشرعى يتضمن واقعة هامة جدا بالنسبة للعاهة التى بالفراع الايسر وانها حدثت من جسم صلب ثقيل ولا يمكن ان تحدث من مطواه لانها ليست جسما ثقيل .

وبين من الحكم المطعون فيه انه بعد ان بين الواقعة على النحو الذى استقر لديه وساق أدلة الثبوت المستمدة من اقوال شاهدى الاثبات ومن التقرير الطبى الشرعى ، انتهى الى ادانة الطاعن دون ان يورد دفاعه وموقفه من التهمة وما ساقه من اوجه لها شأنها في خصوص الدعوى المطروحة

لما كان ذلك ، وكان الاصل ان المحكمة لا تلتزم بمتابعة المتهم في مناحى دفاعه المختلفة الا انه يتعين عليها ان تورد في حكمها ما يدل على انها واجهت عناصر الدعوى واملت بها على وجه يفصح عن انها فطنت اليها ووازنت بينهما ، اما وقد التفتت كلية عن دفاع الطاعن وموقفه من التهمة التى وجهت اليه بما يكشف عن ان المحكمة قد اطرحت هذا الدفاع وهى على بينة من امره ، فان حكمها يكون قاصر البيان مستوجبا نقضه وذلك بغير حاجة الى بحث سائر اوجه الطعن . الاخرى . لما كان ما تقدم ، فانه يتعين نقض الحكم لمطعون فيه والاحالة .

الطعن ٢٢٥ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

٤٣

١٠ مايو ١٩٧٠

سجون : تفتيش السجنائين . تفتيش ، اجراؤه ، الن ، اسلوبه . مخدر .

المبدأ القانونى :

يوجب النظام الداخلى للسجون تفتيش السجنائين على اختلاف درجاتهم تفتيشا عموميا بالفناء الخارجى بالقرب من الباب الرئيسى للسجن عند دخولهم صباحا وقبل خروجهم وعند عودتهم ظهرا وقبل انصرافهم في المساء . وتخول تلك المادة الضابط حق تفتيشهم كلهم او بعضهم اذا ما ساوره الشك في امرهم .

الحكمة :

.. وحيث ان الحكم المطعون فيه بعد ان بين واقعة الدعوى عرض للدفع ببطلان التفتيش

يتخلف الا عن حضور الجلسات التي تأجل اليها النطق بالحكم ، ولم يدع أن تخلفه عنها كان لسبب قهري ، فان وصف الحكم بأنه حضوري يكون في محله .

٤ - اذا كان حكم محكمة أول درجة قد طبق نصوصا ملفاة وأعمل الحكم المطعون فيه النصوص التي تسرى على واقعه ، فانه يكون قد اقتصر على تطبيق القانون تطبيقا سليما ، ولا يشترط لذلك اجماع قضاة المحكمة .

المحكمة :

.. وحيث أن الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بما تتوأم به أركان الجريمتين اللتين دان بهما الطاعن وأورد على ثبوتها في حقه على أدلة سائفة ، لما كان ذلك وكان من الواجب على المحكمة أن تطبق القانون تطبيقا صحيحا على الوقائع الثابتة في الدعوى ، مادامت لم تخرج عن حدود الواقعة المرفوعة بها الدعوى أصلا ولم تفقد نطاق عناصرها القانونية وهو واجب عليها أن تمارسه حتما قبل قضائها في الدعوى دون لفت نظر الدفاع . ولا يعطى ذلك للطاعن حقا في إثارة دعوى الإخلال بحق الدفاع ، فمن واجب المتهم أن يضمن دفاعه القانون الذي يعاقب على الواقعة المسندة الى المتهم .

لما كان ذلك ، وكان الثابت من مطالعة محاضر جلسات المحاكمة الاستئنافية أن الطاعن لم يتخلف الا عن حضور الجلسات التي تأجل اليها النطق بالحكم ، ولم يدع أن تخلفه عنها كان لسبب قهري ومن ثم يكون وصف الحكم بأنه حضوري في محله ويكون منعاه في هذا الصدد على غير أساس .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر - على ما جرى به قضاء محكمة النقض - أن مراد الشارع من النص في المادة ٤١٧ من قانون الإجراءات الجنائية على وجوب اجماع قضاة المحكمة عند تشديد العقوبة أو إلغاء حكم البراءة ، إنما هو مقصور على حالات الخلاف بينها وبين محكمة أول درجة في تقدير الوقائع والأدلة ، وأن تكون هذه الوقائع والأدلة كافية في تقرير مسئولية المتهم واستحقاقه للعقوبة أو إقامة التناسب بين هذه المسئولية ومقدار العقوبة ، وكل ذلك في حدود القانون إثاراً من الشارع لصحة المتهم ، فاشتراط

اللابس من الخارج فقط دون خلعها فان هذا تخصيص لمعنى التفتيش بغير مخصص ، ولا يتفق وسند إباحته وهو التثبت من عدم تسرب أية ممنوعات الى داخل السجن تنفيذاً لما تقضى به القوانين المنظمة للسجون ، وهو ما لا يمكن التحقق منه الا بالتفتيش الذاتي الدقيق للشخص الواقع عليه التفتيش وبالكيفية التي يرى القائم بأجرائه أنها تحقق الغرض المقصود منه . لما كان ما تقدم ، فان الطعن يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

الطعن ٤٤٣ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

٤٤

١٠ مايو ١٩٧٠

- (١) تموين : بطاقة ، بيانات ، اثباتها في سجل توزيع المواد التموينية . قرار وزير تموين ١١٢ لسنة ١٩٦٦ .
(ب) دفاع : اخلال بحقه . قرار وزير تموين ٥٤ لسنة ١٩٦٥
(ج) حكم : وصفه بأنه حضوري .
(د) حكم : وصفه ، إصداره والنطق به ، اجماع .
اجراءات م ٤١٧ . عقوبة ، تشديدها . براءة ، الغناء حكمها .

المبادئ القانونية :

١ - مؤدى قرار وزير التموين بشأن بطاقات التموين ، أن البيانات المشار اليها فيه ، يجب اثباتها في السجل - الخاص بتوزيع المواد التموينية - فور اقتضاء موجبها ، ومن ثم فان ما يدعيه الطاعن من أن حقه أن لا يستوفي البيانات الا عند تقديم السجل لمكتب التموين في الأسبوع الأول من الشهر التالي للتوزيع ، يكون غير صحيح في القانون .

٢ - انه من الواجب على المحكمة أن تطبق القانون تطبيقا صحيحا على الوقائع الثابتة في الدعوى ، ما دامت لم تخرج عن حدود الواقعة المرفوعة بها الدعوى أصلا ولم تفقد نطاق عناصرها القانونية ، وهو واجب عليها أن تمارسه حتما قبل قضائها في الدعوى دون لفت نظر الدفاع ، ولا يعطى ذلك للطاعن حقا في إثارة دعوى الإخلال بحق الدفاع .

٣ - متى كان الثابت من مطالعة محاضر جلسات المحاكمة الاستئنافية ، أن الطاعن لم

أسبوع على الأكثر من تاريخ فقد السجل - ويتعين أن يكون السجل مطابقا لسجل الربط والمحفوظ لدى إدارة التموين ، وعلى الجهات المشار إليها عند صرف المقررات التموينية أن تؤثر على بطاقات التموين بما يقيد الصرف وتاريخه .

ومؤدى هذا النص أن البيانات التى يجب اثباتها فى السجل يجب أن تثبت به فور اقتضاء موجبها ، ومن ثم فإن ما يدعيه الطاعن من أن من حقه أن لا يستوفى هذه البيانات الا عند تقديم السجل لمكتب تموين فى الأسبوع الاول من الشهر التالى للتوزيع غير صحيح فى القانون . لما كان ما سبق ، فإن الطعن برمته يكون على غير أساس واجب الرفض موضوعا .

الطعن ٤٤٤ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

٤٥

١٠ مايو ١٩٧٠

(أ) اثبات : قرينة ، دليل ، محكمة موضوع ، سلطتها فى تقديره .

(ب) حكم : نسبي ، عيب ، خيانة امانة . تبديد .

المبادئ القانونية :

١ - من المقرر أنه وان كان لمحكمة الموضوع أن تستنبط من الواقع والقرائن ما تراه مؤديا عقلا الى النتيجة التى انتهت اليها الا ان شرط ذلك أن يكون هذا الاستنباط سائفا تؤدى اليه ظروف الواقعة وأدلتها وقرائن الأحوال فيها ، وأن يكون دليلها فيما انتهت اليه قائما فى أوراق الدعوى .

٢ - يجب ألا يبنى الحكم الصادر بالادانة الا على حجج قطعية الثبوت تفيد الجرم واليقين .

الحكمة :

.. وحيث ان الحكم الابتدائى - المؤيد لأسبابه والمكمل بالحكم المطعون فيه - بين واقعة الدعوى بما مجمله ان المدعى المدنى (الطاعن) أقام دعواه بطريق الادعاء المباشر ضد السيدة . . (مورثة المطعون ضدهما) . وقال شرحا لها انه أودع لديها مبلغ الف وخمسمائة جنيه انجليزى بمقتضى إيصال مؤرخ أول أغسطس ١٩٦٤ ، ولما ان

اجماع القضاة مقصور على حالة الخلاف فى تقدير الوقائع والأدلة وتقدير العقوبة ، أما النظر فى استواء حكم القانون ، فلا يصح أن يرد عليه خلاف والمصير الى تطبيقه على وجهه الصحيح لاحتياج الى اجماع ، بل لا يتصور أن يكون الاجماع ذريعة الى تجاوز حدود القانون أو اغفال حكم من احكامه .

واذ ما كان حكم محكمة اول درجة قد طبق نصوصا ملغاة ، وأعمل الحكم المطعون فيه النصوص التى تسرى على واقعة الدعوى ، فإنه يكون قد اقتصر على تطبيق القانون تطبيقا سليما ولا يشترط لذلك اجماع قضاة المحكمة ، ومن ثم فإن ما يثيره الطاعن فى هذا الصدد يكون غير سديد .

لما كان ما تقدم ، وكانت المادة ١٤ من قرار التموين ١١٢ لسنة ١٩٦٦ بشأن بطاقات التموين والتى طبقتها المحكمة تنص على أنه « تحدد وزارة التموين جهات صرف المواد التموينية لجميع المستهلكين ولا يجوز لهذه الجهات أن تصرف مواد التموين لغيرهم وبالمقادير المقررة لكل منهم ، ويجب عليها وعلى المسؤولين عن ادارتها أن يمسكوا سجلا طبقا للنموذج المرافق يقيدون فيه أرقام البطاقات التموينية وأسماء أصحابها وأرقام بطاقاتهم العائلية أو الشخصية أو الإقامة حسب الأحوال ومحال أقامتهم ومقادير الأصناف المخصصة لكل مستهلك واسم المستلم وصفته وتوقيعه وتاريخ البيع فور صرفه ، وكذلك مقادير الأصناف التى ترد اليهم وتاريخ وجهة ورودها وأماكن تخزينها ومقدار المبيع منها والرصيد المتبقى منها ، ويجب أن يكون الرصيد المتبقى من المواد التموينية مطابقا للرصيد الفعلى ، ويتعين أن تكون صفحات هذه السجلات مرفقة ومختومة بخاتم إدارة التموين المختصة قبل اثبات البيانات بها ، ولا يجوز الكشط أو الحو فيها وفى حالة الضرورة يكون التعديل بطريق الشطب أو الإضافة مع اثبات التعديل وتاريخه ، وتوقيع صاحب الشأن ، ويحظر نزع ورقة من أوراق هذا السجل أو إضافة أوراق أخرى اليه ، وفى حالة فقد هذا السجل يجب تبليغ أقرب جهة شرطة وتقديم سجل جديد الى إدارة التموين المختصة لترقيم صفحاته وختمه بخاتم المكتب - وذلك خلال

الاستشارى . (خامسا) لم يعال المدعى بالحق المدنى تعليلا مقبولا سبب عدم ابلاغه الشرطة او النيابة بواقعة الاختلاس حتى يمكن الاسراع فى التحقيق وضبط النقود المختلسة ان كان ما يدعيه صحيحا . (سادسا) يقرر المدعى بالحق المدنى انه حرر ايصال الوديعة وسلمها للسيدة . . تحت ظروف قاهرة اضطرارية — اذ انه كان قد وضع تحت الحراسة فى ١١/٨/١٩٦٣ — اى قبل تحرير الايصال بحوالى سنة كاملة — وانه استدعى للتحقيق فى ٢٠/٧/١٩٦٤ — اى قبل تحرير الايصال بعشرة ايام .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر انه وان كان لحكمة الموضوع ان تستنبط من الواقع والقرائن ما تراه مؤديا عقلا الى النتيجة التى انتهت اليها الا ان شرط ذلك ان يكون هذا الاستنباط سائغا تؤدى اليه ظروف الواقعة وأدلتها وقرائن الأحوال فيها ، وان يكون دليلها فيما انتهت اليه قائما فى اوراق الدعوى .

ولما كان الثابت من الاطلاع على المقررات المضمومة ان النزاع بين الطاعن ومورثة المطعون ضدهما — وهو ما اتخذ الحكم من قيامه ركيزة لقضائه — قد تمثل فى الدعاوى المدنية التى تبادلها رغبها وان هذه الدعاوى جميعها قد اقيمت بعد تاريخ تحرير ايصال الوديعة عدا دعوى القسمة ٢٦٨ سنة ١٩٦٤ كلى الزقازيق التى اقامها الطاعن ضد المطعون ضدهما وآخرين بصحة ونفاذ عقد القسمة المؤرخ ٣ من يناير ١٩٦٣ والتى تبين من الاطلاع على اوراقها ان المنازعة الحقيقية فيها كانت قائمة بين الطاعن وأحد المدعى عليهم ممن لا يمت بصلة الى المطعون ضدهما او مورثتهما ، فان الحكم المطعون فيه اذ استخلص من وجود تلك المنازعات وما خلفته من علاقات سيئة بينهما عدم معقولية حصول الوديعة ، فانه يكون قد استند الى أساس لا تنبىء به المستندات المقدمة فى الدعوى ولا تؤدى الى ما رتبته الحكم عليها .

لما كان ذلك ، وكان الثابت مما أورده الحكم الابتدائى — الذى اعتنق الحكم المطعون فيه اسبابه — ان الخبر المعين فى الدعوى قد انتهى فى تقريره الى ان توقيع مورثة المطعون ضدهما على ايصال الوديعة هو توقيع صحيح صادر

طالبا برد الوديعة تجاهلت طلبه وامتنعت عن ردها مما اضطره الى اقامة دعواه بعريضة معلنة فى اول يونية ١٩٦٥ وانه بتاريخ ٢ ديسمبر ١٩٦٥ طعنت المدعى عليها بتزوير الايصال وقالت فى اسباب طعنها ان الايصال لم يكتب بخطها لا صلبا ولا توقيعيا ، وان التوقيع مزور عليها بطريق التقليد وان التوقيع المنسوب الى ابنها الاستاذ . . (المطعون ضده الاول) على الايصال تحت لفظة « الشاهد » غير صحيح .

وقد ندب خبر قسم أبحاث التزييف والتزوير لأجراء المضاهاة وانتهى فى تقريره الى ان التوقيع المنسوب الى المدعى عليها توقيع صحيح وصادر من يد صاحبه الا ان هناك احتمالا كبيرا فى ان يكون هذا التوقيع والتوقيع المنسوب الى الشاهد قد كتبا على بياض ، وان عبارات صلب الايصال والتاريخ ولفظتى المستلمة والشاهد قد حررت فى وقت لاحق لوجود التوقيعين فى مكانهما

وبعد ان اورد الحكم المطعون فيه مضمون دفاع طرفى الخصوم والمستندات المقدمة منهما ، برر قضاءه بتزوير الايصال ورفض الدعوى المدنية بقوله : (أولا) انه غير معقول أيضا وغير مقبول والعلاقة قد ساءت جدا بين المدعى بالحق المدنى وبين المرحومة « السيدة . . ونجلها . . ان يتسلما منه هذه الوديعة الضخمة بفرض نفيهما لمسئولية ضياعها أو سرقتها أو لمسئولية الاشتراك فى تهريبها (ثانيا) ان المدعى مدنيا يقرر ان علاقته بالمدعى عليها مدنيا المرحومة السيدة . . وابنها . . وقت تحرير السند كانت طيبة للغاية ولم ينكر ان لهما ايداد بيضاء عليه فى ترتييه وتنشئته وترسيخ قدمه فى ميدان الأعمال ولكنه لم يبرر سبب قلبهما له ظهر المجن وقيامهما بخيانة الامانة فضلا عن انه لو كانت الثقة كما يقرر لما حرر ايصال الوديعة أصلا . (ثالثا) لم يبين المدعى بالحق المدنى ولم ينشر الى مصدر هذه الجنيهات الذهبية ١٥٠٠ ج وكيف حصل عليها . (رابعا) ان مظهر الورقة واختلاف المداد الذى وقع به . . عن المداد الذى وقعت به المرحومة . .

وكل ما اشار اليه تقرير الخبر المنتدب الذى سرده الحكم المستأنف يشير الى ان توقيعهما قد أخذ على بياض ، والمحكمة تطمئن فى هذا الشأن كامل الاطمئنان الى هذا التقرير طارحة التقرير

المبادئ القانونية :

١ - الدفع بقيام حالة الدفاع الشرعى عن النفس من الدفوع الجوهرية التى ينبغى على المحكمة أن تناقشها فى حكمها وترد عليها .

٢ - تتميز جناية القتل العمد عن غيرها من جرائم التعدى على النفس بعنصر خاص هو أن يقصد الجانى من ارتكابه الفعل الجنائى ازهاق روح المجرى عليه ، وهذا العنصر ذو طابع خاص يختلف عن القصد الجنائى العام الذى يتطلبه القانون فى سائر الجرائم وهو بطبيعته أمر يبطله الجانى ويضممه فى نفسه .

المحكمة :

.. وحيث انه يبين من الاطلاع على محضر جلسة المحاكمة ان المدافع عن الطاعن قد اثار فى مرافعته ان هذا الأخير وزوجته قد أصيبا أثناء الشجار الذى ضم عددا من الأشخاص وأصيب فيه المجرى عليه ، الأمر الثابت من التقرير الطبى الموقع على كل منهما ، وقد حرر عن ذلك محضر مستقل دين فيه المعتدون فلو كان الطاعن قد استعمل سلاحه وأصيب من جراء ذلك المجرى عليه فانه يكون فى حالة دفاع عن النفس .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه لم يعرض لهذا الدفع أو يرد عليه مع انه من الدفوع الجوهرية التى ينبغى على المحكمة أن تناقشها فى حكمها وترد عليها ومن ثم يكون مشوبا بالقصور الذى يعيبه ، ولا يغير من ذلك أن تكون واقعة اصابة الطاعن وزوجته التى يدعيها الطاعن قد فصلت عن الواقعة المسندة اليه اذ ليس من شأن ذلك أن يحول دون تحقيق الدعوى برمتها بما فيها الواقعة التى فصلت على الوجه الذى يكفل استيفاء دفاع الطاعن ، ومن حق المحكمة بل من واجبها أن تعرض لها بوصفها عنصرا من عناصر الأدلة المعروضة عليها فى صدد الحالة التى يدعيها الطاعن لتقول كلمتها فى حقيقتها بما لا يتجاوز حاجات الدعوى المطلوب من المحكمة الفصل فيها ولا خصوصياتها .

لما كان ذلك ، وكانت جناية القتل العمد تتميز قانونا عن غيرها من جرائم التعدى على النفس بعنصر خاص هو أن يقصد الجانى من ارتكابه

من يد صاحبه للأسباب الفنية التى أوردها ، غير أنه أضاف فى ذلك التقرير أن هناك احتمالا كبيرا فى أن يكون توقيع المستلمة وتوقيع المشاهد قد كتب على بياض ، وأن صلب الإيصال قد حرر فى تاريخ لاحق لتاريخ كتابة هذين التوقيعين - وهو ما لم يقل به أحدهما - فان هذا الذى أضافه الخبير لا يعدو أن يكون مجرد رأى له يخضع لاحتمالات الصحة والبطلان ، والدليل المستمد منه يكون دليلا ظنيا مبنيا على مجاز الاحتمال لا يصلح بذاته أساسا صالحا لإقامة الحكم عليه ، ذلك أن الحكم الصادر بالإدانة - وهو ما اتطوى عليه الحكم المطعون عليه - الحكم المطعون فيه بقضائه قطعيا بتزوير الطاعن للإيصال - يجب ألا يبنى إلا على حجج قطعية الثبوت تفيد الجزم واليقين .

لما كان ذلك ، وكان الحكم قد استدل على عدم صحة الإيصال وتزويره على المدعى عليها من عجز الطاعن عن بيان مصدر النقود الذهبية وعدم مبادرته بإبلاغ الشرطة والنيابة بحصول الاختلاس وعدم تسليطه ما يدعى المدعى عليها وولديها إلى اقتراح الجريمة بعد أن كانت تربطه بهم علاقات طيبة وكانت لهم أباد بيضاء عليه فى تربيته وتنشئته وترسيخ قدسه فى ميدان الأعمال ، ومن عديم تصور أن تقبل المدعى عليها وابنها الوديعه مع ما قد يترتب عليها من مسئولية ضياعها أو سرقتها . وكانت هذه القرائن جميعها لا تصلح بذاتها أساسا يؤدى إلى النتيجة التى انتهى إليها الحكم ، فانه يكون استدلالا فاسدا وتدليلا غير سائغ لاتساعه الماديات الثابتة فى الدعوى ولا يعمل قضاء الحكم بما يعيبه ويوجب نقضه والاحالة بغير حاجة إلى بحث سائر أوجه الطعن ، مع الزام المطعون ضدهما المصاريف المدنية .

الطعن ٤٧ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

٤٦

١٠ مايو ١٩٧٠

- (أ) أسباب اباحة : دفاع شرعى ، دفع بقيام حالته .
حكم ، تسبيب ، عيب .
(ب) قتل عمد : نية قتل ، قصد جنائى ، قصد خاص .
حكم ، تسبيب ، عيب .

المبادئ القانونية :

١ - يتوافر القصد الجنائي في جريمة القذف والسب متى كانت العبارات التي وجهها المتهم الى المجنى عليه شائنة بذاتها .

٢ - ان علانية الاسناد تتضمن حتما قصد الاذاعة بمجرد الجهر بالألفاظ النابية في المحل العام مع العلم بمعناها .

٣ - ان تحري معنى اللفظ من التكييف الذي يخضع لرقابة محكمة النقض .

٤ - تطبيق العقوبة في حدود النص المنطبق من اختصاص محكمة الموضوع .

٥ - يتحدد الطعن بصفة رافعه . ولما كان الثابت ان الطعن مرفوع من النيابة العامة دون غيرها من الخصوم ، فان الحكم فيه يكون قاصرا على الدعوى الجنائية وحدها .

الحكمة :

.. وحيث ان الحكم المطعون فيه حصل واقعة الدعوى في انه لنزاع عائلي بين المدعى المدني والمطعون ضده وجه هذا الأخير للأول في ١٩٦٦/٨/٣ بنادى السيارات بالاسكندرية العبارة الآتية ، يابن الأحبة يابغل يا خراب البيوت يا خائن اثلهى ، وانتهى الحكم الى البراءة على سند من القول بأن هذه الألفاظ وان كانت بذينة وقد جهر بها المطعون ضده في مكان عام ، الا انه لم يقصد اذاعة تلك الألفاظ المتضمنة لعبارات السب ، وانما صدرت منه في معرض الاستهجان ، وأضاف الحكم أن المحكمة لا تطمئن الى توافر قصد الاذاعة في حق المطعون ضده وبالتالي يكون القصد الجنائي متخلفا .

لما كان ذلك ، وكان القصد الجنائي في جريمة القذف والسب يتوافر متى كانت العبارات التي وجهها المتهم الى المجنى عليه شائنة بذاتها ، وأن علانية الاسناد تتضمن حتما قصد الاذاعة ، بمجرد الجهر بالألفاظ النابية في المحل العام مع العلم بمعناها وكانت العبارات التي أثبتتها المحكمة المطعون فيه تمس شرف المدعى ، اذ لو كانت صادقة لأوجبت احتقاره والحق من كرامته . وكان تحري معنى اللفظ من التكييف الذي يخضع

الفعل الجنائي ازهاق روح المجنى عليه ، وكان هذا العنصر ذا طابع خاص يختلف عن القصد الجنائي العام الذي يتطلبه القانون في سائر الجرائم وهو بطبيعته أمر يبطئه الجاني ويضمّره في نفسه ، ومن ثم فان الحكم الذي يقضى بادانته متهم في هذه الجنائية أو بالشروع فيها يجب أن يعنى بالتحدث عن هذا الركن استقلالاً واستظهاره بإيراد الأدلة التي تكون لحكمة قد استخلصت منها أن الجاني حين ارتكب الفعل المادى المستند اليه كان في الواقع يقصد ازهاق روح المجنى عليه . ولكي تصلح تلك الأدلة أساساً تبنى عليه النتيجة التي يتطلب القانون تحققها يجب أن تبين بياناً يوضحها ويرجعها الى أصولها من أوراق الدعوى وأن لا يكتفى بسرد أمور دون اسنادها الى أصولها ، الا أن يكون ذلك بالاحالة على ما سبق بيانه عنها في الحكم .

ولما كان الحكم المطعون فيه لم يعرض كلية لاستظهار قيام نية القتل بنفس الطاعن ، وكان ما أورده في مدوناته لا يفيد سوى الحديث عن الفعل المادى الذي قارفه الطاعن ، وكان لا يغنى في استظهار نية القتل ما قاله الحكم في معرض بيانه لمؤدى أقوال المجنى عليه من أن الطاعن قد أطلق عليه عياراً نارياً من مسدس قاصداً قتله . اذ أن قصد ازهاق الروح انما هو القصد الخاص المطلوب استظهاره بإيراد الأدلة والمظاهر الخارجية التي رأت المحكمة أنها تدل عليها .

لما كان ما تقدم ، فان الحكم يكون مشوباً بالقصور أيضاً مما يستوجب نقضه والاحالة بغير حاجة الى بحث سائر ما يثيره الطاعن في طعنه .

الطعن ٥٣٠ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

٤٧

١١ مايو ١٩٧٠

- (أ) قصد جنائي : قذف ، سب ، عبارة شائنة بذاتها .
 (ب) اسناد : علانية ، قصد الاذاعة . اللفاظ نابية ، جهر في مكان عام .
 (ج) لفظ : معناه ، خضوع ، تكييفه لرقابة محكمة النقض .
 (د) عقوبة : تطبيقتها ، محكمة موضوع .
 (هـ) نقض : طعن ، صفة .

• ما يفيد حصوله في أوراق الدعوى •

٣ - لكل من أعضاء النيابة العامة في حالة اجراء التحقيق بنفسه أن يكلف أى مأمور من مأمورى الضبط القضائى ببعض الاعمال التى من اختصاصه فيكون تكليف معاون النيابة المنتدب للتحقيق لضابط المباحث بتفتيش المطعون ضده صحيحا لا مخالفة فيه للقانون •

٤ - متى كان الخطأ القانونى الذى تردى فيه الحكم قد حجب المحكمة عن نظر موضوع الدعوى ، فإنه يتعين أن يكون مع النقص الاحالة •

المحكمة :

• • • وحيث ان الحكم المطعون فيه قضى ببراءة المطعون ضده من تهمة احراز المخدر استنادا الى قبول الدفع بطلان تفتيش مسكن المطعون ضده الذى اجراه ضابط المباحث بناء على ندبه من معاون النيابة فى قوله : ان الذى أصدر الاذن بالتفتيش - معاون نيابة - لم يكن يملك بذاته حق اصدار الاذن وانما هو قد أصدره بناء على ندب رئيس النيابة له • فإنه لهذا كان يجب أن يظهر الندب على ذات المحضر الذى قدمه رجل الشرطة طالبا على اساسه صدور الاذن بالقبض على المتهم وتفتيشه او على ورقة خاصة منضمة لل ملف ومشار اليها صراحة عند اصدار الاذن • • • وبما أن ملف الدعوى قد خلا من الدليل على أن ندبا قد صدر لعضو النيابة الذى أصدر الاذن ، فينبى على هذا أن الاذن قد صدر ممن لا يملك اصداره وأن تفتيش المتهم قد تم بلا اذن من النيابة •

لما كان ذلك ، وكان الشارع بمقتضى القانون ٦٣٠ لسنة ١٩٥٦ وكذلك القانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ قد أجاز للنيابة العامة أن تكلف أحد معاونيها بتحقيق قضية برمتها ، ومفاده أن الشارع قد جعل لما يجريه معاون النيابة من تحقيق صفة التحقيق القضائى الذى يباشره سائر أعضاء النيابة ، فزال بذلك التفريق بين التحقيق الذى كان يباشره معاون النيابة وتحقيق غيره من اعضائها ، وأصبح ما يقوم به معاون النيابة من اجراءات التحقيق لا يختلف من حيث أثره وقيمه عن التحقيق الذى يجريه غيره من أعضاء النيابة فى حدود اختصاصهم •

لرقابة محكمة النقض • ولما كان الحكم المطعون فيه خالف هذا النظر ، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه •

لما كان تطبيق العقوبة فى حدود النص المنطبق من اختصاص محكمة الموضوع • تعين أن يكون مع النقص الاحالة ، وذلك بالنسبة للدعوى الجنائية وحدها نظرا لأن الطعن يتحدد بصفة رافعه ، وهو مرفوع من النيابة العامة دون غيرها من الخصوم •

الطعن ٢٢٤ سنة ٤٠ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين محمد ابر النفل حنى و ابراهيم احمد الديوانى ومحمد السيد الرفاعى ومحمود الاسبولى ومحمد جابر محمد حسن •

٤٨

١١ مايو ١٩٧٠

- (أ) نيابة عامة : تحقيق بمعرفة معاون نيابة • ق ٦٢ لسنة ١٩٥٦ ق ٤٢ لسنة ١٩٦٥ •
- (ب) رئيس نيابة : ندب عضو ق دائرته للقيام بعمل عضو آخر •
- (ج) مأمور ضبط قضائى : تكليفه ببعض اعمال من اختصاص عضو النيابة • اجراءات م ٢٠٠ •
- (د) نقض : طعن ، حكم مع الاحالة •

المبادئ القانونية :

١ - أجاز الشارع بمقتضى القانون ٦٣٠ لسنة ١٩٥٦ و ٤٣ لسنة ١٩٦٥ للنيابة العامة أن تكلف أحد معاونيها بتحقيق قضية برمتها ، ومفاد ذلك أن الشارع قد جعل لما يجريه معاون النيابة من تحقيق صفة التحقيق القضائى الذى يباشره سائر أعضاء النيابة فزال بذلك التفريق بين التحقيق الذى كان يباشره معاون النيابة وتحقيق غيره من اعضائها وأصبح ما يقوم به معاون النيابة من اجراءات التحقيق لا يختلف من حيث أثره وقيمه عن التحقيق الذى يجريه غيره من أعضاء النيابة فى حدود اختصاصهم •

٢ - لرئيس النيابة حق ندب عضو نيابة فى دائرته للقيام بعمل عضو آخر بتلك الدائرة عند الضرورة ، وهذا الندب يكفى فيه أن يتم شفاها عند الضرورة بشرط أن يكون لهذا الندب الشفهي

بقانون ١٦٣ لسنة ١٩٥٠ أن مساءلة صاحب المحل عن كل ما يقع في محله من مخالفات لأحكام هذا القانون ، هي مسئولية تقوم على افتراض علمه بكل ما يحصل في محله الذي يشرف عليه ، فمستوليته مفترضة نتيجة افتراض هذا العلم ، وأن الجريمة إنما ترتكب باسمه ولحسابه ، فإذا اندفع أساس هذا الافتراض سقط موجب المساءلة .

٢ - لأن كان لا يجوز لصاحب المحل أن يدفع مسئوليته بسبب يرجع الى عدم قيامه بواجبات الاشراف التي فرضها عليه القانون ، إلا أن له بطبيعة الحال أن يدفعها بالأسباب العامة المانعة للمسئولية .

المحكمة :

.. وحيث ان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه أثبت في مدوناته ان المتهم الأول - والد الطاعن - هو الذي كان موجودا بالمحل يوم الواقعة وهو الذي باع الدقيق للمرشد - الذي أوفده مفتش التموين - بأزيد من التسعيرة ، وان المتهم الثاني - الطاعن - قرر عند سؤاله في محضر ضبط الواقعة بأنه كان كان قد سافر يوم الحادث الى بلدة قلين وترك مفاتيح محله بمسكنه الا ان والده الذي يقيم معه قام بفتح المحل في غيبته لاحضار بعض حاجيات لازمة للمنزل ثم حصلت الواقعة أثناء وجوده بالمحل ، وأنه أشهد نائب عمدة حصة الغنيمي ورئيس مجلس قروي سياسى في شأن غيابه ببلدة قلين فصادقاه على أقواله ثم عرض لموقف الطاعن فقال ان التهمة ثابتة قبله باعتباره صاحب المحل والمسئول عما يقع به من جرائم تموينية وتلفتت المحكمة عن دفاعه بأن والده - المتهم الأول - هو الذي أخذ مفاتيح المحل من المنزل وقام بفتح المحل لاحضار حاجيات منه - اذ انه دفاع غير مؤيد بدليل ما .

ولما كانت المادة ١٥ من المرسوم بقانون ١٦٣ لسنة ١٩٥٠ تنص على انه يكون صاحب المحل مسئولاً مع مديره أو القائم على ادارته عن كل ما يقع في المحل من مخالفات لأحكام هذا المرسوم بقانون ، ويعاقب بالعقوبات المقررة لها فإذا ثبت انه بسبب الغياب أو استحالة المراقبة لم يتمكن

لما كان ذلك ، وكان لرئيس النيابة حق نذب عضو نيابة في دائرته للقيام بعمل عضو آخر بتلك الدائرة عند الضرورة عملاً بنص المادة ١٢٨ من قانون السلطة القضائية المقابلة لنص المادة ٧٥ من القانون ٨٨ لسنة ١٩٥٢ في شأن استقلال القضاء ، وهذا النذب يكفي فيه أن يتم شفاها عند الضرورة بشرط أن يكون لهذا النذب الشفهي ما يفيد حصوله في أوراق الدعوى ، ذلك لان عضو النيابة الذي يقوم بالتحقيق في هذه الحالة إنما يجريه باسمه هو لا باسم من نذبه .

لما كان الحكم المطعون فيه قد أثبت في مدوناته ان معاون النيابة قد صدر محضره عند اصداره الاذن بالتفتيش بقوله : « انه أصدر الاذن بناء على نذب من السيد رئيس النيابة » فان هذا الذى أثبتته يكفي لاثبات حصول النذب ، واعتبار الاذن بالتفتيش صحيحاً صادراً ممن يملك اصداره قانوناً .

لما كان ذلك ، وكانت المادة ٢٠٠ من قانون الاجراءات الجنائية تجيز لكل من أعضاء النيابة العامة في حالة اجراء التحقيق بنفسه أن يكلف أى مأمور من مأمورى الضبط القضائى ببعض الأعمال التى من اختصاصه ، فيكون تكليف معاون النيابة المنتدب للتحقيق لضابط المباحث بتفتيش المطعون ضده صحيحاً لا مخالفة فيه للقانون .

لما كان ما تقدم ، فان الحكم المطعون فيه اذ قضى بما يخالف هذا النظر يكون معيباً بالخطأ في تطبيق القانون بما يستوجب نقضه ، ولما كان هذا النظر الخاطيء قد حجب المحكمة عن نظر موضوع الدعوى ، فانه يتعين أن يكون مع النقض الاحالة .

الطعن ٢٢٤ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

٤٩

١١ مايو ١٩٧٠

(أ) صاحب محل . مسئولية جنائية مفترضة .

(ب) مسئولية : موانعها . حكم ، تسبب ، عيب ، دفاع ، اخلاص بحقه .

المبادئ القانونية :

١ - البين من نص المادة ١٥ من المرسوم

ثبت عدم وجود ((قميئة طوب)) باسم الطاعن وهي موضوع المبلغ المطلوب منه المحجوز به ، وترجو إيقاف الإجراءات المتخذة ضده نهائيا ، وكانت محكمة الموضوع قد التفتت كلية عن هذا المستند وما يحملة من دفاع جوهرى بحيث ان صح لتغير وجه الرأى فى الدعوى ، واذا لم تفتن المحكمة الى فحواه وتقسطه حقه وتعنى بتحقيقه . فان حكمها يكون معيبا بما يوجب نقضه والاحالة .

الحكمة :

.. وحيث انه يبين من مطالعة الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه والمكمل بالحكم المطعون فيه انه حصل واقعة الدعوى فى أن الطاعن بدد الأثرة المحجوز عليها اداريا لصالح مجلس مدينة اهناسيا - الدائن الحاجز - اضرارا به ، وغاء لمبلغ ٧٥٠ م وهو عبارة عن رسوم مستحقة للمجلس على قميئة طوب يملكها الطاعن ، ويبين من مطالعة الحكم الغيابى الاستثنائى الصادر فى ١٩٦٩/٤/٢١ - والمؤيد بالحكم المطعون فيه - انه اضاف أن الطاعن لم يأت بما من شأنه تعديل الحكم المستأنف أو الغاؤه .

لما كان ذلك ، وكان البين من المفردات المتضمنة تحقيقا لوجه الطعن أن رئيس مجلس مدينة اهناسيا - الدائن الحاجز - أرسل خطابا رسميا للمحكمة مؤرخا فى ١٩٦٩/١/٣٠ - مرفقا بالأوراق - يخطر فيها أن محضر التبريد المحرر ضد الطاعن قد أصبح منتهى المفعول حيث ثبت من الإجراءات الادارية بالمجلس عدم وجود قميئة طوب باسم الطاعن وهي موضوع المبلغ المطلوب منه المحجوز به ، ويرجو إيقاف الإجراءات المتخذة ضده نهائيا .

لما كان ذلك ، وكانت محكمة الموضوع قد التفتت عن هذا المستند وما يحملة من دفاع جوهرى بحيث ان صح لتغير وجه الرأى فى الدعوى ، واذا لم تفتن المحكمة الى فحواه وتقسطه حقه وتعنى بتحقيقه بلوغا الى غاية الأمر فيه ، بل سكنت عنه ايرادا له وردا عليه ، فان حكمها يكون معيبا بالقصور فى التسبيب والاخلال بحق الدفاع والخطأ فى الاسناد بما يوجب نقضه والاحالة .

الطن ٥٢١ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

من منع وقوع المخالفة اقتضت العقوبة على الغرامة المبينة فى المادتين ٩ و ١٣ « وواضح من صياغة هذه المادة أن مساءلة صاحب المحل عن كل ما يقع فى محله من مخالفات لأحكام القانون هى مسئولية تقوم على افتراض علمه بكل ما يحصل فى محله الا ان يشرف عليه ، فمسئوليته مفترضة نتيجة افتراض هذا العلم وان الجريمة انما ترتكب باسمه ولحسابه فاذا اندفع اساس هذا الافتراض سقط موجب المساءلة ، ولئن كان لا يجوز لصاحب المحل أن يدفع مسئوليته بسبب يرجع الى عدم قيامه بواجبات الاشراف التى فرضها عليه القانون ، الا ان له بطبيعة الحال أن يدفعها بالاسباب العامة المانعة للمسئولية .

لما كان ذلك ، وكان مؤدى دفاع الطاعن الذى أثبت الحكم تمسكه به من شأنه أن يعدم نسبة الخطأ الى الطاعن لتدخل سبب اجنبى لم يكن للطاعن يد فيه هو الفعل الذى قارنه المتهم الاول بفتح المحل بغير علمه ورضاه ، وممارسته البيع فى غيابه . لما كان ذلك ، وكان هذا الدفاع يعد فى خصوصية الدعوى المطروحة دفاعا هاما وجوهريا لأنه يترتب عليه اذا صح أن تندفع به المسئولية الجنائية للطاعن بصفته صاحب المحل مما كان يتعين معه على المحكمة أن تعرض له استقلالا وأن تستظهر هذا الدفاع وأن تمحص عناصره كشفا لمدى صدقه وأن ترد عليه بما يدفعه ان رأت الالتفات عنه ، أما وقد أمسكت عن ذلك مكتفية بالمباراة العامة القاصرة المشار اليها فيما تقدم ، فان حكمها يكون مشوبا بالقصور فى التسبيب فضلا عن الاخلال بحق الدفاع وهو ما يعيب الحكم بما يبطله ويوجب نقضه والاحالة .

الطن ٤٩٠ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

٥٠

١١ مايو ١٩٧٠

تهديد : اختلاس محجوزات . دفاع . اخلال بحقه . حكم ، تسبيب ، عيب .

المبدأ القانونى :

متى كان البين أن الجهة الحاجزة أرسلت خطابا رسميا للمحكمة تخطر فيها أن محضر التبريد المحرر ضد الطاعن قد أصبح منتهى المفعول حيث

٤ - إذا كان التعويض المؤقت قد قضى به عما أصاب المدعى المدني من ضرر مباشر عن جريمة إصدار الشيك بدون رصيد - وهو لا يمثل قيمة الشيك أو جزءا منها - فإن الحكم تنحصر عنه دعوى الخطأ في القانون .

٥ - إذا أخطأ الحكم فأسند إلى المتهم مع الجريمة الثابت وقوعها منه جريمة أخرى ، وعاقبه على الجريمتين معا بعقوبة واحدة داخلية في حدود المادة المنطبقة على الجريمة الواجب معاقبته من أجلها ، فإنه تنتفى مصلحته في الطعن .

٦ - إذا تزيدت المحكمة الاستثنائية بما لا يؤثر في صحة الحكم المؤسس على قاعدة سليمة ، فهذا التزيد مهما يتضمن من خطأ ، لا يعيب الحكم .

المحكمة :

.. وحيث أنه يبين من مطالعة الحكم المطعون فيه أنه عرض للدفع بعدم اختصاص المحكمة محليا بنظر الدعوى ، وعول في رفضه على ضبط الطاعن بيندر دمياط ، وهو ما لا ينافي فيه . لما كان ذلك ، وكانت المادة ٢١٧ من قانون الإجراءات الجنائية قد جرى نصها على أنه « يتعين الاختصاص بالمكان الذي وقعت فيه الجريمة أو الذي يقيم فيه المتهم أو الذي يقبض عليه فيه » ، وهذه الأماكن قسائم متساوية في القانون لا تفاضل بينها ، فإن ما ساقه الحكم من ضبط الطاعن بيندر دمياط كاف وحده لحمل قضائه .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه وار دان الطاعن بجريمة إصدار شيك بدون رصيد وجريمة النصب - التي رفعت بها الجنحة المباشرة ضده وضد متهم آخر - إلا أنه لم يوفق على الطاعن سوى عقوبة واحدة هي عقوب إصدار شيك بدون رصيد التي ثبت لمصلحة الموضوع ارتكابه لها ، ومن ثم فإن مصلحته في النعي على الحكم بالبطلان تكون منتفية ، إذ من المقرر أنه إذا أخطأ الحكم فأسند إلى المتهم مع الجريمة الثابت وقوعها منه جريمة أخرى ، وعاقبه على الجريمتين معا بعقوبة واحدة داخلية في حدود المادة المنطبقة على الجريمة الواجب معاقبته من أجلها ، فإنه بذلك تنتفى مصلحة الطاعن في التمسك بالخطأ الذي وقع فيه الحكم .

٥١

١١ مايو ١٩٧٠

(١) اختصاص : محلي . قانون ، تفسيره . حكم ، تسبب ، عيب . دفع بعدم اختصاص محلي . إجراءات م ٢١٧ .

(ب) شيك : بسور رصيد ، نظيره ، عقوبات م ٢٢٧ . (ج) دعوى مدنية : تعويض مؤقت .

(د) حكم : تسبب ، خطأ في القانون . وصف التهمة .

(هـ) دعوى جنائية : نظرها والحكم فيها . شيك بدون رصيد ، نصب . عقوبة مبررة . نقص ، طعن ، مصلحة . (و) حكم : مالا يعنيه .

المبادئ القانونية :

١ - جرى نص المادة ٢١٧ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه « يتعين الاختصاص بالمكان الذي وقعت فيه الجريمة أو الذي يقيم فيه المتهم أو يقبض عليه فيه » وهذه الأماكن قسائم متساوية في القانون ولا تفاضل بينها ، ومن ثم فإن ما ساقه الحكم من ضبط الطاعن بيندر دمياط كاف وحده لحمل قضائه ، للرد على الدفع بعدم اختصاص محكمة دمياط بنظر الدعوى .

٢ - الشيك متى صدر لحامله أو صدر لأمر شخص معين واذنه ، فإن تداوله يكون بالطرق التجارية ومن شأن تظهيره - متى وقع صحيحا - أن ينقل ملكية قيمته إلى المظهر إليه ويخضع لقاعدة التظهير من الدفع ، مما يجعل العلاقة في شأنه غير مقصورة على الساحب والمستفيد الذي حرر الشيك لأمره ، إنما يمتداه إلى المظهر إليه الذي يصبح مالكا لقيمته فور تظهيره ، ومن ثم فإن الجريمة المنصوص عليها في المادة ٣٣٧ من قانون العقوبات تقع على المظهر إليه طالما أنه قد أصابه ضرر ناشئ عنها ومتصل بها اتصالا سببيا مباشرا .

٣ - متى كان الحكم قد قضى بالتعويض المؤقت على أساس ثبوت جريمة إصدار شيك بدون رصيد ، وهي ذات الواقعة الجنائية المعروضة على المحكمة والمطلوب محاكمة الطاعن والزامه بالتعويض عنها ، فإن هذا حسب الحكم كى يستقيم قضاؤه في الدعوى المدنية .

٥٢

١١ مايو ١٩٧٠

(١) مخدر : قصد جنائي . اثبات . حكم ، تسبیب ، عيب . دفع بانتفاء قصد تداول المخدر . جلب . ق ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ م ٢٣ ق ٤٠ لسنة ١٩٦٦ .

(ب) اثبات : شهادة . حكم ، تسبیب ، عيب ، خطأ في الاسناد .

المبادئ القانونية :

١ - ان المشرع اذ عاقب على جلب المواد المخدرة فقد دل على ان المراد بجلب المخدر هو استيراده بالذات او بالواسطة ، ملحوظا في ذلك طهره وتداوله بين الناس ، سواء كان الجالب قد استورده لحساب نفسه او لحساب غيره ، متى تجاوز بفعله الخط الجرمي ، قصدا من من الشارع الى القضاء على انتشار المخدرات في المجتمع الدولي ، وهذا المعنى يلبس الفعل المادي المكون للجريمة ولا يحتاج في تقريره الى بيان ، ولا يلزم الحكم ان يتحدث عنه على استقلال ، الا اذا كان الجوهر المطلوب لايفض عن حاجة الشخص او استعماله الشخصي ، او دفع المتهم بقيام قصد التعاطي لديه او لدى من نقل المخدر لحسابه ، وكان ظاهر الحال من ظروف الدعوى وملابساتها يشهد له .

٢ - اذا كان من بين الادلة التي حصلها الحكم من اقوال رجال الجمارك وعول عليها في الدلائل على صلة الطاعن بالمخدر المضبوط قوله «وشهد هؤلاء جميعا اربعتهم» بما قرره المتهمون الثلاثة الاول من ان اللبناني . هو مرسل هذه الحقائق ليقوم المتهمون بتوصيلها الى القاهرة وان الذي كان سيتسلمها منهم هو المتهم الرابع وكان ما اورده الحكم بشأن ما اسنده رجال الجبرك الاربعة لا يرتد الى اصل ثابت في التحقيقات ومن ثم فان الحكم ، يكون قد اخطأ في الاسناد ، فلم يكن هناك اجماع على هذه الواقعة ، واذا كان لا يعرف مبلغ الأثر الذي كان لهذا الخطأ في عقيدة المحكمة لو تطلعت اليه ، وكانت الادلة في المواد الجنائية ضمايم متساندة فان الحكم المطعون فيه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر كذلك أن الشيك متى صدر لحامله أو مسددر لأمر شخص معين وأذنه ، فان تداوله يكون بالطرق التجارية ، ومن شأن تظهيره - متى وقع صحيحا - أن ينقل ملكية قيمته الى المظهر اليه ويخضع لقاعدته التظهير من الدفع مما يجعل العلاقة في شأنه غير مقصورة على الساحب والمستفيد الذي حرر الشيك لأمره وإنما يتعداه الى المظهر اليه الذي يصبح مالكا لقيمته فور تظهيره ، ومن ثم فان الجريمة المنصوص عليها في المادة ٣٣٧ من قانون العقوبات تقع على المظهر اليه طالما أنه قد اسبابه ضرر ناشئ منها ومتعمل بها اتصالا سببيا مباشرا .

ولما كان الظاهر من مدونات الحكم المطعون فيه أن الشيك موضوع التهمة صدر لأمر المستفيد وأذنه - وهو ما لم ينازع فيه الطاعن ، وقام المستفيد بتظهيره للمدعي المدني ، فان هذا الأخير يكون هو المضرور من الجريمة ، ومن ثم فلا محل لما اثاره الطاعن في هذا الصدد ولا وجه لما نعاه .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد قضى بالتعويض المؤقت على أساس ثبوت جريمة اصدار شيك بدون رصيد وهي ذات الواقعة الجنائية المعروضة على المحكمة والمطلوب محاكمة الطاعن والزامه بالتعويض عنها ، فان هذا حسب الحكم كى يستقيم قضاؤه في الدعوى المدنية ولا يقدح في صحة الحكم تريد محكمة الدرجة الثانية الى ثبوت جريمة النصب ايضا في حق الطاعن ، اذ الخطأ في وصف التهمة ليس من شأنه المساس بالدعوى المدنية متى توافرت عناصرها ، كما أنه من المقرر انه اذا تزايدت المحكمة الاستثنائية بما لا يؤثر في صحة الحكم المؤسس على قاعدة سليمة ، فهذا التزيد مهما جاء فيه من خطأ لا يعيب الحكم . ولما كان التعويض المؤقت قضى به عما اسباب المدعي المدني من ضرر مباشر عن جريمة اصدار الشيك بدون رصيد - وهو لا يمثل قيمة الشيك او جزءا منها ، فان الحكم تنحسر عنه دعوى الخطأ في القانون ، ومن ثم يكون الطعن كله على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

المحكمة :

بانتقائه — ما دام مستفادا بدلالة الاقتضاء من تقريره واستدلالة .

وحيث انه يبين من مطالعة الأوراق والمفردات المضمومة انه من بين الأدلة التي حصلها الحكم من أقوال رجال الجمرک وعول عليها في التدليل على صلة الطاعن بالمخدر المضبوط قوله «وشهد هؤلاء جميعا أربعتهم (مساعدى الجمرک .. والمأمور .. بما قرره المتهمون الثلاثة الأول من أن اللبناني .. هو مرسل هذه الحقائق ليقوم المتهمون بتوصيلها الى القاهرة وأن الذى كان سيتسلمها منهم هو المتهم الرابع .

لما كان ذلك ، وكان ما أورده الحكم بشئ من ما أسنده الى رجال الجمرک الأربعة لا يرتد الى أصل ثابت في التحقيقات ذلك أن أحدهم وهو .. مساعد ادارى بالجمرک والذى تسولى تفتيش حقائق المتهم .. (المتهم الأول) سئل عما قرره له هذا المتهم عند مواجهته بالمضبوطات ، فأجاب بأنه استلم الحقيقتين من شخص يدعى .. لتوصيلها للقاهرة — ثم ان هذا الشاهد سئل صراحة عما اذا كان المتهم قد ذكر له ان شخصا يدعى .. (الطاعن) هو الذى يقوم بارساله وسفره الى لبنان لاحضار بضائع له فنفى ذلك ، ومن ثم فان الحكم اذ اورد في أسبابه أن شهود الجمارک الأربعة قد أجمعوا على أن المتهمين الثلاثة قد قرروا لهم أن الطاعن كان سيستلم الحقائق التى ضبطت معهم يكون قد أخطأ في الاسناد ، فلم يكن هناك إجماع على هذه الواقعة .

واذ كان لا يعرف مبلغ الاثر الذى كان لهذا الخطأ في عقيدة المحكمة لو تفتنت اليه ، وكانت الأدلة في المواد الجنائية ضمايم متساندة ، لمسا كان ما تقدم ، فان الحكم المطعون فيه يكون معيبا بما يستوجب نقضه والاحالة لهذه العلة وذلك بالنسبة للطاعن الثانى والطاعن الأول الذى لم يقدم أسبابا لطعنه وذلك لوحدة الواقعة وحسن سير العدالة .

الطعن ١٩٤ سنة ٤٠ ق بالهيئة العامة .

.. وحيث ان القانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ في شأن مكافحة المواد المخدرة وتنظيم استعمالها والاتجار فيها المعدل بالقانون ٤٠ لسنة ١٩٦٦ اذ عاقب في المادة ٣٣ منه على جلب المواد المخدرة فقد دل على ان المراد بجلب المخدر استيراده بالذات أو بالواسطة ملحوظا في ذلك طرحه وتداوله بين الناس فسواء كان الجالب قد استورده لحساب نفسه أو لحساب غيره ، متى تجاوز بفعله الخط الجمركى قصدا من الشارع الى القضاء على انتشار المخدرات في المجتمع الدولى .

وهذا المعنى يلابس الفعل المدى المخون للجريمة ولا يحتاج في تقريره الى بيان ، ولا يلزم الحكم ان يتحدث عنه على الاستقلال الا اذا كان الجوهر المطلوب لا يفيض عن حاجة الشخص أو استعماله الشخصى أو دفع المتهم بقيام قصد التعاطى لديه أو لدى من نقل المخدر لحسابه ، وكان ظاهر الحال من ظروف الدعوى وملابساتها يشهد له .

يدل على ذلك فوق دلالة المعنى اللغوى والاصطلاحي للفظ الجلب ان المشرع نفسه لم يقرن في نصه الجلب بالاشارة الى القصد منه ، بعكس ما استنته في الحيازة او الاحراز ، لان ذكره يكون ترديدا للمعنى المتضمن في الفعل مما يتنزه عنه الشارع اذ الجلب بطبيعته لا يقبل تفاوت القصد ، ولا كذلك حيازة المخدر او احرازه .

ولما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه اثبت ان المخدر المطلوب اثنتان وخمسون طرية من الحشيش خبئت في جيوب سرية لحقائب أعدت من قبل خصيصا لنقله ، فان ما أثبتته من ذلك هو الجلب بعينه كما هو معرف به في القانون بما يتضمنه من طرح الجوهر في التعامل ، ومن ثم فان الحكم لم يكن ملزما من بعد باستظهار القصد الملابس لهذا الفعل صراحة — ولو دفع

قضاء محكم النقص المندى

٥٣

أول أبريل ١٩٧٠

حكم : تدليل ، عيب . احوال شخصية ، دعوى تطبيق للنسب . استئناف .

المبدأ القانوني :

إذا أقام الحكم الابتدائي قضاءه بتطبيق الطاعنة على دعامتين مختلفتين تستقل احدهما عن الأخرى ، واكتفى الحكم المطعون فيه - في انقائه للحكم الابتدائي - بالرد على إحدى هاتين الدعامتين دون أن يعرض لبحث الدعامة الأخرى، وهي دعامة جوهرية فإنه يكون قاصرا بما يوجب نقضه .

المحكمة :

.. وحيث .. أنه بالرجوع الى الحكم الابتدائي يبين أنه أقام قضاءه بتطبيق الطاعنة من المطعون عليه على ما قرره من أن « الثابت من أقوال شهود الاثبات الذين تطعن المحكمة الى أقوالهم أن الزوج المدعى عليه اعتدى على زوجته المدعية اعتداء جسيما وأساء معاملتها » وأن ذلك تأيد « من مجريات الظروف المحيطة بالنزاع والأوراق المقدمة ومدلول الاتفاق الصادر في ١٢ مايو سنة ١٩٦٥ الذي أقر فيه المدعى عليه باستحكام الخلف بينه وبينها وكانت الأفعال التي قارفها المدعى عليه والتضرعات المهيئة لكرامتها والمؤذية لشعورها وهي طالبة جامعة مما لا يستطاع معه دوام العشرة بين أمثالها » وهو بذلك يكون قد أقام قضاءه بتطبيق الطاعنة - بن المئزرن شاميه - على دعامتين مختلفتين

تستقل احدهما عن الأخرى «أولاهما» ما حصلته المحكمة من أقوال شهود الاثبات «- وثانيهما » ما استخلصته من مجريات الظروف المحيطة بالنزاع والأوراق المقدمة ومدلول الاتفاق المؤرخ ١٢ من مايو ١٩٦٥ . واذ كان ذلك وكان يبين من الحكم المطعون فيه أنه اقتصر في قضائه بالقضاء الحكم الابتدائي على ما قرره من أنه « من ضمن الشروط الموضوعية اللازمة لصحة الدليل أن تكون الاثنتين من النساء معا في مجلس واحد عند سماع الشهادة لأن الفقه الحنفى نص على أن القاضي لا يفرق بين الشاهدين كما يفرق بين الشاهدين » وأن « محكمة أول درجة قد أخطأت حينما استمعت الى شهادة كل من الشاهدين الثانية والرابعة على انفراد » وأنه بذلك « لم يبق في الدعوى سوى شهادة الشاهد الثالث وعلى فرض صحتها فهي لا يبنى عليها حكم لأنها شهادة فرد ولا بد لمثل هذه الدعوى من النصاب في الشهادة وهو رجلان أو رجل وامرأتان » فإنه بذلك يكون قد عرض لاحدى دعامتي الحكم الابتدائي وهي «البينة» وغفل عن دعامة الثانية وهي « الظروف المحيطة بالنزاع والأوراق المقدمة ودلالة الاتفاق الصادر في ١٢ مايو سنة ١٩٦٥ » واذ اكتفى الحكم المطعون فيه في انقائه للحكم الابتدائي بالرد على إحدى دعامتيه المختلفتين دون أن يعرض لبحث دعامة الباقية وهي دعامة جوهرية فإنه يكون قاصرا بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

الطعن ١٩ سنة ١٩٦٨ ق « احوال شخصية » رئاسة ومضوية السادة المستشارين صبرى أحمد فرحات وعثمان زكريا ومحمد أبو حمزة مندور وحسن أبو الفتوح الشربيني وأحمد نسياء الدين حنلى .

يكون مما يجوز استئنافه .

٤ - متى كان الثابت أن الأجرة الشهرية الشقة موضوع النزاع كانت ١٠ ج و ٢٠٠ م شهريا وانها خفضت الى ٨ ج و ١٦٠ م فان قيمة الدعوى في عقد الايجار تكون اقل من ٢٥٠ م سواء اعتبرت مدة العقد مشاهرة عملا بالمادة ٥٦٣ من القانون المدني أم اعتبرت مدته سنة كسائر عقود الايجار الخاصة بشقة النزاع . موضوع النزاع ، وبالتالي فان الفصل في الدعوى وفي الدفع المقدمة فيها يمكن نهائيا عملا بالمادة ٥١ من قانون المرافعات ولا يجوز الطعن فيها بطريق الاستئناف الا بسبب وقع بطلان في الحكم او في الاجراءات اثر في الحكم عملا بالمادة ٣٩٦ من قانون المرافعات بعد تعديلها بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ .

المحكمة :

.. وحيث .. انه لما كان الحكم المطعون فيه صادرا من محكمة الاستئناف ، فان الطعن فيه بالنقض جائز . ولا وجه لما يشترطه المطعون عليه من أن الطعن في الحكم بطريق النقض غير جائز عملا بالمادة ١٥ من القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ ، اذ ان محل تطبيق هذا النص ان يكون الطعن واردا على الحكم الصادر من المحكمة الابتدائية في منازعة ناشئة عن تطبيق هذا القانون ..

وحيث .. انه يبين من الحكم المطعون فيه والحكم المستأنف أن النزاع الذي فصلت فيه المحكمة الابتدائية (دائرة الايجارات) بحكمها الصادر بتاريخ ١٩٦٢/٦/٢٧ قد دار بين المؤجر (الطاعن) وبين المستأجرين (المطعون عليهم) حمل أي القانونين ١٩٩ لسنة ١٩٥٢ و ٥٥ لسنة ١٩٥٨ هو المنطبق على العين المؤجرة ، فقد ادعى الطاعن انها خاضعة للقانون ١٩٩ لسنة ١٩٥٢ . ونزاعه المطعون عليهم في ذلك تأسيسا على أن العين خاضعة للقانون ٥٥ لسنة ١٩٥٨ لانها انشئت بعد ١٩٥٢/٩/١٨ تاريخ العمل بالقانون ١٩٩ لسنة ١٩٥٢ ، وأنه لذلك تكون من حقهم الافادة من التخفيض الوارد في القانون ٥٥ لسنة ١٩٥٨ ، وتمهيدا للفصل في هذا النزاع قضت المحكمة بتدب خير لبيان ما اذا كان المقسمان

٥٤

٢ أبريل ١٩٧٠

(ا) ايجار : اماكن . حكم . قابلية للطعن . نقض ق ١٢١ لسنة ١٩٤٧ م ١٥
(ب) ايجار : اماكن . تحديده . ق ١٢١ لسنة ١٩٤٧ ق ٥٥ لسنة ١٩٥٨ ق ١٩٩ لسنة ١٩٥٢
(ج) حكم : قابلية للطعن
(د) دعوى : قيمتها . نصاب انتهائى . مدنى م ٥٦٣ مرافعات م ٥١ و ٣٩٦ ق ١٠٠ لسنة ١٩٦٢

المبادئ القانونية :

١ - متى كان الحكم المطعون فيه صادرا من محكمة الاستئناف ، فان الطعن فيه بالنقض يكون جائزا ، ولا وجه لما يشترطه المطعون عليه من أن الطعن في الحكم بطريق النقض غير جائز عملا بالمادة ١٥ من القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ ، اذ ان محل تطبيق هذا النص ان يكون الطعن واردا على الحكم الصادر من المحكمة الابتدائية في منازعة ناشئة عن تطبيق هذا القانون .

٢ - تحديد اجرة المساكن من المسائل التي يحكمها القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ لنصه عليها في المادة الرابعة منه ، واذا كانت المحكمة الابتدائية قد قضت بخضوع العقار موضوع النزاع للقانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٨ وبتخفيض الاجرة الواردة في عقود المطعون عليهم بالتطبيق لاحكام هذا القانون ، فان حكمها يكون صادرا في منازعة ناشئة عن تطبيق القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ بالمعنى المقصود في المادة ١٥ منه ، ويكون بالتالى غير قابل لأي طعن وفقا للفقرة الرابعة من هذه المادة .

٣ - متى كان الدفع الذي ابداه الطاعن امام المحكمة الابتدائية بعدم قبول دعوى المطعون عليها لرفعها من غير ذي صفة ، يقوم على انكاره وجود علاقة ايجارية بينهما ، وكانت المحكمة قد رفضت هذا الدفع استنادا الى قيام هذه العلاقة الاجارية التي انكرها الطاعن ، وكان هذا الذي استندت اليه المحكمة ليس تطبيقا لاحكام القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ وانما هو تطبيق للقواعد العامة فان الحكم الصادر برفض هذا الدفع

موضوع النزاع قد بسىء في انشائه قبل
 ١٨/١/١٩٥٢ أو بعد ذلك وتاريخ اتمامه ، وبعد
 ان قدم الخبير تقريره الذى انتهى فيه الى أن
 العقار قد بسىء في انشائه بعد ١٨/٩/١٩٥٢
 حكمت المحكمة بعدم انطباق القانون ١٩٩ سنة
 ١٩٥٢ على هذا العقار وبانطباق احكام القانون
 ٥٥ سنة ١٩٥٨ عليه . لما كان ذلك وكان تحنيد
 اجرة المساكن من المسائل التى يحكمها القانون
 ١٢١ سنة ١٩٤٧ لنصه عليها في المادة الرابعة
 منه ، وكانت المحكمة الابتدائية قد قضت بخضوع
 العقار موضوع النزاع للقانون ٥٥ لسنة ١٩٥٨
 وبتخفيض الاجرة الواردة في عقود المطعون عليهم
 بالتطبيق لاحكام هذا القانون ، فان حكمها يكون
 صادرا في منازعة ناشئة عن تطبيق القانون ١٢١
 سنة ١٩٤٧ بالمعنى المقصود في المادة ١٥ منه
 ويكون بالتالى غير قابل لاي طعن وفقا للفقرة
 الرابعة من هذه المادة . ولا يغير من ذلك ان
 يكون الطاعن قد تمسك في الدعوى بأن المطعون
 عليهم قد اقرروا في البند ٢٠ من عقود ايجارهم
 بأن الاجرة قد تم تخفيضها بنسبة ١٥ ٪ من ايجار
 ١٩١١ تنفيذا للقانون ١٩٩ سنة ١٩٥٢ وان تكون
 المحكمة الابتدائية قد عرضت في اسباب حكمها
 لهذه البقائم ورفضت الاعتداء بما ورد في هذا
 البند لما تستنته من مخالفته لاحكام القانون . ذلك
 ان هذا الدفاع لا يعده ان يكون حجة ساقطة
 الطاعن لتدعيم وجهة نظره في انطباق القانون
 ١٩٩ سنة ١٩٥٢ على العين المؤجرة وعدم
 خضوعها بالتالى للقانون ٥٥ سنة ١٩٥٨ ، ومن
 ثم فان بحث المحكمة لهذا الدليل واطراحها له
 لا يغير من وصف المنازعة بأنها ايجارية ، ولا يعتبر
 فصل المحكمة في هذا الدفاع فصلا في منازعة
 مدنية مما يخرج عن نطاق تغطية القانون ١٢١
 سنة ١٩٤٧ وبطل الطعن وفقا للقواعد العامة
 كما يذهب الطاعن ، بل انه فصل في صميم
 المنازعة الاجارية التى قضت فيها المحكمة .
 لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم
 هذا النظر وتضمن بعدم جواز الاستئناف فانه
 لا يكون قد خالف القانون ويكون النعى عليه
 بهتئين السببين على غير اساس . .

محيث . . انه وان كان الدفع الذى ابداه
 الداعن امام المحكمة الابتدائية بعدم قبول دعوى

المطعون عليها الحادية عشرة لرفعها من غير ذى
 صفة يقوم على انكاره وجود علاقة ايجارية
 بينهما ، وكانت المحكمة قد رفضت هذا الدفع
 استنادا الى قيام هذه العلامة الاجارية التى
 انكرها الطاعن ، وكان هذا الذى استندت اليه
 المحكمة ليس تطبيقا لاحكام القانون ١٢١ سنة
 ١٩٤٧ وانما هو تطبيق للقواعد العامة مما يجوز
 معه استئناف الحكم الصادر برفض هذا الدفع ،
 الا انه يبين مما سجله الحكمان الابتدائي والمطعون
 فيه ان اتصال سداد الاجرة الذى قدمته المطعون
 عليها يفيد ان الاجرة الشهرية للشقة موضوع
 النزاع كانت ١٠ ج و ٢٠٠ م شهريا وانها خفضت
 الى ٨ ج و ١٦٠ م وبذلك فان قيمة الدعوى وعقد
 الايجار تكون اقل من ٢٥٠ جنيها سواء اعتبرت
 مدة العقد مشاهرة عملا بالمادة ٥٦٣ من القانون
 المدنى او اعتبرت مدته سنة كسائر عقود الايجار
 الخاصة بشقق المنزل موضوع النزاع المقدمة
 من الخصوم ، وبالتالي فان الفصل في الدعوى
 وفي الدفع المقدمة فيها يكون نهائيا عملا بالمادة
 ٥١ من قانون المرافعات ، ولا يجوز الطعن فيها
 بطريق الاستئناف الا بسبب وقوع بطلان في الحكم
 او في الاجراءات اثر في الحكم عملا بالمادة ٣٩٦
 من قانون المرافعات ، بعد تعديلها بالقانون ١٠٠
 لسنة ١٩٦٢ ولئن كان الطاعن قد تمسك في
 صحيفة الاستئناف ببطلان الحكم لعدم تلاوته
 بالجلسة الا انه لم يقدم لمحكمة الموضوع دليلا
 على هذا الذى اعاده مخالفنا للثابت في الحكم ،
 وبالتالي فان هذا الحكم يكون قد صدر من المحكمة
 الابتدائية في حدود نصابها النهائى ولا يجوز
 استئنافه ، واذ كان الحكم المطعون قد انتهى الى
 هذه النتيجة الصحيحة ، فان النعى عليه بهذا
 السبب يكون غير منتج ولا جدوى فيه .

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن

الطعن ٤٦٠ سنة ٢٥ ق بالهيئة السابقة

٥٥

٢ أبريل ١٩٧٠

(١) خيرة : محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير عمل
 خير . مرافعات م ١٥٢ مرافعات قدم ٢٤٤

المحكمة :

... وحيث .. انه لما كان يبين من الرجوع الى الحكم المطعون فيه انه عرض لاسباب الاستئناف ورد عليها ردا سائغا ، فان النعى عليه فيما قرره من ان الحكم الابتدائي قد رد على تلك الاسباب ايضا يكون غير منتج ولا جدوى فيه ..

وحيث ان .. المادة ٢٤٤ من قانون المرافعات السابق — والمقابلة للمادة ١٥٤ من القانون الحالى — وقد اجازت للمحكمة ان تعيد المأمورية تخبير ليتدارك ما تبينه له من وجود الخطأ أو النقض في عمله أو بحثه ، فانه يجوز لها من باب أولى أن تندب رئيس المكتب الذى سبق أن اعتمد تقرير الخبير المنتدب والذي يعمل في هذا المكتب تحت اشرافه ، ليعيد النظر في التقرير على ضوء اطلاعه على تقرير الخبير الاستشارى وما حواه من اسباب والموازنة بين التقريرين لترجيح احدهما ، والمحكمة في كل ذلك غير مقيدة برأى خبير معين اذ المرجع في تكوين عقيدتها هو بما تطمئن اليه دون معقب ، واذا كان ذلك وكان من المقرر ان المحكمة غير ملزمة بالرد على طلب ندب خبراء جدد لاجراء المضاهاة متى وجدت في تقرير الخبير السابق ندبه وفي أوراق الدعوى ما يكفى لتكوين عقيدتها . وكان النعى بفساد الاستدلال مردودا بان الثابت من الأوراق أن الخبير الاستشارى طلب فحص الامضاءات بالاشعة لتكشف عن عيوبها ولتبين ما اذا كانت الامضاءات قد حررت بمكان كتابة محيت من عدمه ، ورد الحكم المطعون فيه على هذا الطلب بقوله « ان هذا الطلب غير مجد اذ لم يقل أحد في الدعوى ان كتابة محيت وان توقيعات كتبت مكانها ، وانه لو كان هذا الاجراء ضروريا لما تردد رئيس رئيس المكتب في اجرائه بل جزم من الأبحاث الفنية ان توقيعات الطاعن صحيحة لا غبار عليها » ، ولما كان ما قرره الحكم من ان احدا من الخصوم لم يدع ان ثمة كتابة محيت في مكان الامضاءات يتفق مع الواقع في الدعوى ، وكانت اعادة المأمورية الى الخبير مما يخضع لسلطة المحكمة التقديرية فلها ان ترفض طلب الاعادة اذا رأت ان في أوراق الدعوى ما يغنى عنها . اذ كان ذلك فان الحكم المطعون فيه لا يكون مشويا بالفساد في الاستدلال ..

(ب) خبير : طلب ندبه . رد المحكمة

(ج) محكمة : سلطتها التقديرية . اعادة مأمورية الى الخبير .

(د) اثبات : ضم أوراق . محكمة موضوع .

(هـ) تزوير : احوالة الى التحقيق . حكم ، تسبيب ، عيب

المبادئ القانونية :

١ — اذ اجازت المادة ٢٤٤ من قانون المرافعات السابق — والمقابلة للمادة ١٥٤ من القانون الحالى — للمحكمة ان تعيد المأمورية للخبير ليتدارك ما تبينه له من وجوه الخطأ أو النقض في عمله أو بحثه ، فانه يجوز لها من باب أولى أن تندب رئيس المكتب الذى سبق أن اعتمد تقرير الخبير المنتدب والذي يعمل في هذا المكتب تحت اشرافه ليعيد النظر في التقرير على ضوء اطلاعه على تقرير الخبير الاستشارى وما حواه من اسباب ، والموازنة بين التقريرين لترجيح احدهما ، والمحكمة في كل ذلك غير مقيدة برأى خبير معين ، اذ المرجع في تكوين عقيدتها هو بما تطمئن اليه دون معقب .

٢ — من المقرر ان المحكمة غير ملزمة بالرد على طلب ندب خبراء جدد لاجراء المضاهاة ، متى وجدت في تقرير الخبير السابق ندبه وفي أوراق الدعوى ما يكفى لتكوين عقيدتها .

٣ — اعادة المأمورية الى الخبير مما يخضع لسلطة المحكمة التقديرية ، فلها ان ترفض طلب الاعادة اذا رأت في أوراق الدعوى ما يغنى عنها .

٤ — متى كانت الأوراق المقدمة في الدعوى كافية لتكوين عقيدة المحكمة ، فلا عليها ان هي لم تامر بضم أوراق أخرى استجابة لطلب الخصوم .

٥ — متى كان امر احوالة الدعوى الى التحقيق جازيا للمحكمة فانها اذ قضت بصحة الأوراق المطعون فيها بالتزوير مقيمة قضاءها على مايكفى لحمله ، فانها تكون بذلك قد رفضت ضمنا طلب الإحالة الى التحقيق ، اكتفاء بما هو بين يديها من عناصر الدعوى .

وحيث أن .. الحكم الابتدائي الذي أحال إليه الحكم المطعون فيه ذكر لدى تلخيصه للوقائع ، أن الخبير الاستشاري ناقش تقرير رئيس مكتب الخبراء وأن أهم ملاحظاته هي استبعاد ما قال به رئيس المكتب من أن الفواصل التي ظهرت في صورة التوقيع المكبرة ترجع إلى أن الكاتب كان يكتب على حسم خشن كالخشب ، ثم رد الحكم على تلك الملاحظات بأن المحكمة لا ترى فيها ما يعتبر رداً حدياً على النتيجة التي انتهى إليها تقرير رئيس مكتب الخبراء ، خاصة وأن الملاحظة الأولى لم تنف ما ثبت بالنتيجة التي انتهى إليها تقرير رئيس المكتب من صحة التوقيع . وظاهر من هذا الذي ذكره الحكم أنه لم يقصد بعبارة « لم تنف » أن ملاحظات الخبير الاستشاري وتقرير رئيس المكتب قد اتفقا في الرأي ، وإنما قصد إلى أن تلك الملاحظات لا تنال من النتيجة التي وصل إليها رئيس المكتب وهي صحة التوقيع إذ كان ذلك فإن لا يكون ثمة تناقض أو خطأ في الإسناد أو قصور يعيب الحكم ..

وحيث أن .. الحكم المطعون فيه قد رد على شواهد التزوير عدا الشاهد الأول الذي قبلته محكمة أول درجة وندبت لتحقيقه مكتب الخبراء بقوله « وأما دفع أغلب الثمن عند العقد الابتدائي فهي مسألة واقعية العبرة فيها للظروف التي كانت سائدة بين الطرفين عند التعاقد وحاجة كل منهما ، ثم أنه لا على المستأنف عليها أن تدفع الثمن بالطريقة التي دفعت بها ، وقد قررت أنها اتفقت بآداء الأمر مع المستأنف الأول على أن تعجل له أربعة آلاف من الجنيهات وفي أثناء العقد الابتدائي أبدى احتياجه إلى ألف أخرى فحررت له الشيك ، وليس على مثل هذا المسلك من غيار ، ولا هو بعيد عن المألوف بين الناس قبل أن يدي بينهم الخلاف ، وأما أن المستأنف عليها قروية فقيرة فإن هذا يخالف ما اعترف به المستأنف الأول نفسه وقام الدليل عليه من أنها اشترت معه ومع آخرين قطعة أرض أخرى بالوالبية الصفري ، وأما عن عدم ورود ذكر لطلب مستندات تملكه في ميعاد معين بالعقد الابتدائي ، فما ده أنه لم يثناء العقد بيانات دقيقة عن هذه المستندات ثم استحضرها للمستأنف عليها

وسلمها أياها ، وأما أن العقار ثمنه أكثر مما بيع به فإن هذا قول لا جدوى منه مادامت ارادته كانت سليمة وقت التعاقد ، ثم أنه ياعه في عقد وجته بعشرة آلاف جنيه والفرق بين التقديرين ليس كما بالدرجة التي يذهب إليها المستأنف الأول وذلك على ما ذكرته المستأنف عليها في دفاعهما ولم ينحصره المستأنف الأول ، وأما عن موضوع الشيك فهو دليل قاطع على صحة عقد المستأنف عليها فهو قد اعترف بتسليمه شيكاً من حسابها بمبلغ ألف جنيه في وقت معاصر لتحرير العقد وقبض ذلك المبلغ من البنك فعلاً ، ولكنه أدم ، أن ذلك لدفع رسوم تسجيل قطعة أرض له ابنة الصغرى وأعاد الباقي إلى زوج ابنة المستأنف عليها ، وهذا كله ، لا يستيفه العقل إذ أن الرسوم جميعها هي مبلغ ٥٠٠ ج تلتزم المستأنف عليها بتسليمها قدر حصتها ، فكيف بتسليم شيكاً بألف جنيه لهذا الغرض ، وكيف يرد الباقي إلى زوج ابنتها كما يدعي ، في نفس يوم ١٩٦٠/٥/١٠ . ومن أن يأخذ عليه دليلاً على ذلك وهو الذي قدم في البنك باستلام المبلغ من حساب المستأنف عليها ، ثم لم تكن يستطيع زوج ابنة المستأنف عليها أن يقوم بصرف هذا الشيك وتسديد ما عليها من رسوم التسجيل ، أما الورقتان اللتان عليها أرقام بخطه كاعترافه فهي تدل على أنه استخرج من العقد قصة نصينه في المنزل من كان منبها حتى تطمئن المستأنف عليها إلى أنه يملك في المنزل ٧ ط ١٢ م ، وأما أن مستندات تملكه قد استخرجت في يوم ١٩٦٠/٥/٢٥ ، بعد العقد الابتدائي ، فقد سبق العمل بأنه لم في العقد بياناتها ثم استحضرها للمستأنف عليها ، وليس في ذلك ما يدل على أن العقد لم يحرر إلا بعيد ١٩٦٠/٥/٢٥ طبقاً لما يذهب إليه ، ومن ذلك بين أن الحكم قد عرض للقرائن التي ساقها الطاعنان لاثبات التزوير ورد عليها في حدود سلطته الموضوعية بالأسباب السائفة التي أوردها ، وما يتيسر به الطاعنان في هذا الخصوص لا يعدو أن يكون جدلاً موضوعياً لا يجوز إثارته أمام هذه المحكمة ، ولا وجه لما شبه الطاعنان من أن الحكم نسب إلى الطاعن اعترافاً يتعلق بمضمون الورقتين المحررتين

المبدأ القانوني :

ما قرره الحكم المطعون فيه من انه يترتب على صدور قرار الوزير المختص بتقرير المنفعة العامة ونشره بالجريدة الرسمية انتقال ملكية العقارات اللازمة لتنفيذ المشروع للدولة ، والتزام الجهة التي عهد اليها بتنفيذه باخطار ذوي الشأن ، هذا التقرير لا يصدق الا بالنسبة للعقارات التي تقرر لزومها لأعمال المنفعة العامة أو تلك التي ترى السلطة القائمة على أعمال التنظيم انها لازمة لتحقيق الغرض المقصود من المشروع ، أو لان بقائها بحالتها من حيث الشكل أو المساحة لا يتفق مع الأحسن أو التحميل المطلوب . فإذا كان يؤدي دفاع الطاعن - المستأجر - أن محله غير لازم لتنفيذ المشروع وأنه ما كان المطعون عليه الأول أن ينه عايه باخلائه ، وأن به عايه رغم ذلك الإخلاء في الحال الذي حدده بخطابه وأغفل أخطاره بمحولة عن هدم المبنى ، فإنه يكون قد ارتكب خطأ يوجب مسئوليته عما أصابه من ضرر ، وأذ لم يتناول الحكم دفاع الطاعن بما يصالح ردا عليه ، وكان ما قرره من أن الطاعن قد أخلى العقار طوعا وبعد فوات المهلة المحددة في الأخطار ودون أن يتخذ المطعون عليه الأول أي إجراءات ، لا يغنى عن تمحيص هذا الدفاع والرد عليه ، فإنه يكون قاصر الدبان بما يمجز محكمة النقض عن مراقبة تطبيقه للقانون ويستوجب نقضه .

المحكمة :

.. وحيث .. انه يبين من صورتي المذكرتين المتقدمتين من الطاعن لمحكمة الاستئناف أنه تمسك بأن المطعون عليه الأول كان يصدد بتنفيذ مشروع اتصال شارع الثورة بميدان المواقف ، وليس مشروع اتصال شارع الجمهورية بذلك الميدان وأن الوصلة التي تصل شارع الثورة بميدان المواقف والمعتبرة من المنافع العامة لا تمس المبنى الذي يقع به محله الذي نبه عايه المطعون عليه الأول باخلائه وبفرض أنه كان قد انتوى هدم المبنى ثم عدل عن ذلك فكان عليه أن يخطر بهذا التدول ، وأذ كان الحكم المطعون فيه قد جرى في قضائه على أن أنذار المطعون عليه الأول بالطاعن بالإخلاء ، لا يعتد به من قبل الخطأ الموجب

بخطه ، ذلك أن الواضح فيما أورده الحكم أنه اقتصر على القول بأن هاتين الورقتين محررتان بخطه وهو ما يتفق مع ما جاء بمحضر جلسة ١٦/١٠/١٩٦٠ ، ولما كان هذا فإن النعي في جميع ما تضمنه يكون على غير أساس ..

وحيث أن .. محكمة الموضوع إذ اطأنت في حدود سلطتها التقديرية إلى تقريرى الطب الشرعى فقد اطأرت ما استدلت به الطاعنان من حكم محكمة الجنج .. من المقرر أنه متى كانت الأوراق المقدمة في الدعوى كافية لتكوين عقيدة المحكمة فلا عليها أن هي لم تأمر بضم أوراق أخرى استجابة لطلب الخصوم .. إذ كان أمر إحالة الدعوى إلى التحقيق جوازيا للمحكمة فإن المحكمة إذ قضت بصحة الأوراق المطعون فيها بالتزوير مقيمة قضاءها على ما يكفي لحمله ، فإنها تكون بذلك قد رفضت ضمنا طلب الإحالة إلى التحقيق اكتفاء بما هو بين يديها من عناصر الدعوى ، و .. متى كان الحكم قد أقيم على ما يكفي لحمله فإن عدم رده على هذه القرينة يفيد أنه لم ير فيها ما يؤثر في صحة قضائه ..

وحيث أن .. الثابت من الاطلاع على الأوراق أن المطعون عليها قدمت إلى محكمة أول درجة الصحيفة المسجلة للدعوى وثابت بها أنها مسجلة بتاريخ ١٩٦٠/٩/٢ برقم ٧٠٨٦ القاهرة ومؤشر عليها بما يفيد نظرها ، ولم يقدم الطاعنان ما يدل على تسجيل عقد الطاعة الثانية قبل هذا التاريخ ، ولما كان ذلك وكانت المحكمة غير ملزمة بتكليف الخصوم بتقديم ما يؤيد دفاعهم فإن النعي يكون على غير أساس .

وحيث أنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ٥ سنة ٢١ ق بإنهينة السابقة .

٥٦

٢ أبريل ١٩٧٠

نزع ملكية للمنفعة العامة : نطاقه . حكم ، تسبيب ، عيب . ملكية . ق ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ ق ٢٥٢ لسنة ١٩٦٠ ١٣ لسنة ١٩٦١ .

النقض عن مراقبة تطبيقه للقانون ويستوجب نقضه .

الطعن ٦٢ سنة ٣٦ ق بالهيئة السابقة

٥٧

٢ أبريل ١٩٧٠

(١) سند اننى : طبيعته . اعمال تجارية . اوراق

تجارية . قانون . ق التجارة م ٧/٢ .

(ب) دعوى نظرها . مذكرة ، تقديمها . حكم

(ج) اثبات : يمين حاسمة . ورقة تجارية . دين ،

تقديمه . تقادم ، مسقط ، دين صرفى . ق التجارة م ١٩٤ .

المبادئ القانونية :

١ - السند الاننى يعتبر عملاً تجارياً متى كان موقعه تاجراً ، سواء أكان مترتباً على معاملة تجارية أو مدنية ، ويعتبر عملاً تجارياً كذلك إذا كان مترتباً على معاملة تجارية ، ولو كان الموقع عليه غير تاجر ، ولا يجدى الطاعن ما يدعيه من مخالفة النص لهدف التشريع .

٢ - إذا كانت مذكرة الطاعن قد أعلن بها المطعون ضدهما وردا على ما جاء فيها ، وكانت محكمة الاستئناف الى أن صدر الحكم المطعون فيه لم تأمر باستبعادها فانها تكون قائمة قانوناً امامها باعتبارها ورقة من اوراق الدعوى المقدمة اليها ، ويعتبر الدفاع الوارد فيها مطروحاً عليها .

٣ - اليمين التى اجازت المادة ١٩٤ من قانون التجارة توجيهها من الدائن بدين صرفى الى المدين المتمسك بالتقادم هي يمين حاسمة ، شرعت لمصلحة الدائن لتأييد القرينة القانونية التى يركز عليها التقادم الخمسى المنصوص عليه في هذه المادة ، وهى حصول الوفاء المستمد من مضي مدة هذا التقادم حتى اذا حلفها المدين أو ردها على الدائن فرفض ، أنتج التقادم اثره ، أما اذا نكل المدين عن الحلف سقطت هذه القرينة . والمحكمة ملزمة بالاخذ بما يسفر عنه توجيه اليمين من حلف أو نكل أو رد ، باعتبارها صلاحاً تعلق عليه نتيجة الفصل في الدعوى .

الحكمة :

، ، وحيث أن ، ، السند الاننى - طبقاً

استؤليته حتى ولو لم ينفذ المشروع استناداً الى انه يتربى على صدور قرار الوزير المختص بتقرير المنفعة العامة ونشره بالجريدة الرسمية انتقال ملكية العقارات اللازمة لتنفيذ المشروع للدولة والتزام الجهة التى عهد اليها بتنفيذه باخطار ذوى الشأن حتى تتمكن من معاينة تلك العقارات وتحديد التعويض المستحق لكل ذى شأن وهى وشأنها بعد ذلك فى تنفيذ المشروع فى الوقت الذى تراه متى انتهت الاجراءات التى اوجبهها القانون ووفقاً لما لديها من امكانيات ، فضلاً عن أن المطعون عليه الاول لم يطلب الاخلاء فوراً بل بعد مهلة ، وقد اخطى الطاعن المحل بعدها نشورين دون أن تتخذ ضده أية اجراءات وبعد أن أعد له محلاً ليزاول فيه تجارته ، وكان ما قرره الحكم عن انتقال ملكية العقارات اللازمة لتنفيذ المشروع للدولة واخطار ذوى الشأن لا يصدق الا بالنسبة للعقارات التى تقرر لزومها لاعمال المنفعة العامة أو تلك التى ترى السلطة القائمة على أعمال التنظيم أنها لازمة لتحقيق الغرض المقصود من المشروع أو لان بقاءها بحالتها من حيث الشكل أو المساحة لا يتفق مع التحسين أو التجميل المطلوب ما دام الغرض من نزع الملكية هو انشاء أحد الشوارع أو الميادين أو توسيعه أو تعديله أو تحديده أو انشاء حى جديد أو لشأن من شئون الصحة أو التحسين أو التجميل على ما نصت عليه المواد (١ ، ٢ ، ٣ ، ٤ ، ٦ ، ٢٢) من القانون ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ المعدل بالقانونين ٢٥٢ سنة ١٩٦٠ ، ١٣ سنة ١٩٦٢ ، وكان مؤدى دفاع الطاعن أن العقار الذى يقيم به محله غير لازم لتنفيذ المشروع وأنه ما كان للمطعون عليه الاول أن ينبه عليه باخلائه ، وأذنبه عليه رغم ذلك بالاخلاء فى الاجل الذى حدده بخطائه واغفل اخطاره بعدوله عن هدم المبنى فانه يكون قد ارتكب خطأ يوجب مسئوليته عما اصابه من ضرر ، وإذا لم يتناول الحكم دفاع الطاعن بما يصلح رداً عليه ، وكان ما قرره من أن الطاعن قد اخطى العقار طوعاً وبعد فوات المهلة المحددة فى الاخطار ودون أن يتخذ المطعون عليه الاول أية اجراءات ، لا يغنى عن تمحيص هذا الدفاع والرد عليه ، فانه يكون قاصر البيان بما يعجز عن محكمة

حتى اذا حلفها المدين أو ردها على الدائن فرفض حلفها أنتج التقادم أثره ، أما اذا نكل المدين عن الحلف سقطت هذه القينة ، لأنه لا يكون للنكول معنى في هذه الحالة سوى عدم القيام بالوفاء ، لا ينقض الدين المرفق بالتقادم ، وكانت المحكمة ملزمة بالأخذ بما يستلزم عنه توجيه اليمين من حلف أو نكل أو رد باعتباره صلحا تعلق عليه نتيجة الفصل في الدعوى . لما كان ما تقدم وكانت محكمة الاستئناف قد اعتبرت السنتين اثنتين وقضت بحكمها المطعون فيه بسقوط حجة الطاعن في المطالبة بقميتها بالتقادم الخمس ، دون أن تواجه دفاع الطاعن الخاص بتوجيه اليمين الحاسمة إلى المطعون ضدهما وترد عليه بما يقتضيه مع أنه دفاع حملي ، فإن الحكم يكون بشبه بالتصور في هذا الخصوص بما يستوجب نقضه .

الطعن ٥٤ سنة ٣٦ ق ١ ثلثة وعضوة السادة المستشارين الدكتور عبد السلام بليغ نائب رئيس المحكمة وبطرس زغلول واحمد حسن هبكل وعباس حلمي عبد الجواد ومحمد اسعد محمود .

٥٨

٧ أبريل ١٩٧٠

(١) اثبات : عبء . محكمة موضوع ، سلطتها في الاحالة للتحقيق

(ب) بيع : بائع ، التزاماته ، مشترون ، مفاضلة بينهم . ملكة ، كسبها ، تسجيل . ق ١١٤ لسنة ١٩٢٦ ق ١٨ لسنة ١٩٢٣ .

المبادئ القانونية :

١ - اذا كان الحكم المطعون فيه قد اعتبر الطاعنين عاجزين عن اقامة الدلائل على ادعائهما وكان المدعى هو المكلف باثبات دعواه متقدما الادلة التي تؤيد ما يدعيه فيها ، وكان الثابت من الحكم المطعون فيه أنه رفض احالة الطاعنين الى طلبهما باصدار حكم جديد باحالة المدعى الى التحقيق لانهما عاجزا عن اثبات ادعائهما ، فإن التعمي على الحكم بالخطأ في تطبيق القانون والقصور في التيسير يكون على غير اساس .

لصريح نص الفقرة السابعة من المادة الثانية من قانون التجارة - يعتبر عملا تجاريا متى كان موقعه تاجرا سواء اكان مترتبا على معاملة تجارية أو مدنية ، ويعتبر عملا تجاريا كذلك اذا كان مترتبا على معاملة تجارية ولو كان الموقع عليه غير تاجر . ولا يحدى الطاعن ما يدعيه من مخالفة النص لهدف التشريع ذلك انه متى كان الدين واضحا فانه لا يحوز الخروج عليه أو تأويله بدعيه ، الاستهداء بحكمة التشريع التي املته ، لا الاحت في ذلك انما يكون عند غرض النص أو محدد ليس فيه . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد اعتد السنتين الاثنتين المطالب بقميتها تجاريا ، لأن المقام على ذلك انهما تاجر . فذلك خضوعهما للتقادم الخمس ، فإن التعمي عليه بمخالفة القانون يكون على غير اساس .

وحيث . . انه بين من الالاء المدعى صورها الرسمية من الطاعن بلف الطاعن أن محكمة الاستئناف بعد أن نظرت القضية بحسبة ١٩٦٥/١١/٧ أحجزتها للحكم لحسبة ١٩٦٥/١٢/٨ مع التصريح بتقديم مذكات إلى ما قبل الجلسة بأسسه عن ، ثم قبلت المحكمة في ١٩٦٥/١١/٢٠ مذكة من الطاعن أعلنت للمطعون ضدهما في ١٩٦٥/١١/١٩ طلب فيها توجيه اليمين الحاسمة اليهما أعمالا لحكم المادة ١٩٤ من قانون التجارة ، وقد رد المطعون ضدهما على ما جاء بهذه المذكرة بأن طلبا في المذكرة المقدمة منها تعديل صيغة اليمين التي طلب الطاعن توجيهها اليها . ولما كانت مذكة الطاعن المتضمنة توجيه اليمين الحاسمة إلى المطعون ضدهما قد أعلنتها وردها على ما جاء فيها وكانت محكمة الاستئناف التي أصدرت الحكم المطعون فيه لم تأمر باستعادها ، فإنها تكون قائمة قانونا أمامها باعتبارها ورقة من أوراق الدعوى المقدمة اليها ويعتبر الدفاع المأد فيها مطروحا عليها . لما كان ذلك وكانت اليمين التي أحازت المادة ١٩٤ من قانون التجارة توجهها من الدائن بدين صرفي إلى المدعى المتمسك بالتقادم هي يمين حاسمة شرعت لمصلحة الدائن لتأييد القرينة القانونية التي يركز عليها التقادم الخمس المنصوص عليه في هذه المادة وهي حصول الوفاء المستوفى من مضي مدة هذا التقادم

المالكين الأصليين للمنزل وهم المستأنف عليهم من الثانى للأخيرة - المطعون عليهم من الثانى الى الأخيرة - قاموا ببيع قطعة الأرض أولا للمورث بعقد عرفى ثم باعوها مرة أخرى للمستأنف عليها الأولى بعقد مسجل نقل الملكية وبذا لا يكون لورثة المشتري الأول - المورث - سوى مجرد حقوق شخصية قبل البائعين لها « والواضح من هذا الذي قرره الحكم انه بحث دفاع الطاعنين الخاص بالمطعون على عقد البيع المؤرخ ١٩٥٦/٣/٣١ الصادر من المطعون عليهم الثلاثة الآخرين الى المطعون عليها الأولى ببيع قطعة الأرض بسائه مسورى صورية مطلقة وانتهت المحكمة فى حدود سلطتها الموضوعية فى تقدير الأدلة على قيام الصورية الى ان العقد المشار اليه غير صورى ودلت على ذلك بما ثبت فى هذا العقد من دفع الثمن للبائعين وأنه ثمن مناسب وهى أسباب سائفة تكفى لحمل الحكم فى هذا الخصوص . ولما كان الثابت مما أورده الحكم على ما سلف بيانه انه استند فى قضائه برفض الدعوى الى ان المطعون عليهم الثلاثة الآخرين باعوا قطعة الأرض الى المورث بعقد عرفى ثم تصرفوا فيها الى المطعون عليها الأولى بعقد مؤرخ ١٩٥٦/٣/٣١ استصدرت حكما بصحته ونفاذه وقامت بتسجيله وأن الملكية قد انتقلت اليها على هذا الأساس ، بما لا يكون معه لورثة المشتري الأول سوى حقوق شخصية قبل هؤلاء البائعين ، وكان هذا الذى قرره الحكم صحيحا فى القانون ، ذلك ان قانون تنظيم الشهر العقارى ١١٤ لسنة ١٩٤٦ قد نص فى المادة التاسعة منه على وجوب شهر جميع التصرفات المنشئة للحقوق العينية العقارية الأصلية ورقب على عدم الشهر الا تنشأ هذه الحقوق ولا تنتقل ولا تتغير ولا تزول لا بين ذوى الشأن ولا بالنسبة للغير ، مما مفاده ان الملكية لا تنتقل من البائع الى المشتري الا بالتسجيل فاذا لم يسجل المشتري عقد شرائه وتصرف البائع الى شخص آخر سجل عقده خلصت له الملكية بمجرد التسجيل .

لما كان ذلك فإن الملكية تكون حسبما قرر الحكم المطعون فيه قد انتقلت الى المطعون عليها الأولى التى بادرت الى تسجيل الحكم الصادر لها بصحة ونفاذ عقدها ، ولا يغير من ذلك

٢ - الملكية لا تنتقل من البائع الى المشتري الا بالتسجيل ، فاذا لم يسجل المشتري عقد شرائه وتصرف البائع الى شخص آخر سجل عقده خلصت له الملكية بمجرد التسجيل . ولو نسب الى المشتري الذى يادر بالتسجيل التدليس أو التواطؤ مع البائع طالما أنه قد تعاقد مع مالك حقيقى لا يشوب سند ملكيته عيب يبطله .

المحكمة :

.. وحيث .. انه يبين من الحكم الابتدائى الذى أيدته الحكم المطعون فيه وأحال الى أسبابه انه لم يعدل عن الحكم الصادر بتاريخ ١٩٦٣/١١/٢٥ فيما أمر به من اثبات ، وكنه اعتبر الطاعنين عاجزين عن إقامة الدليل على ادعائهما بأن عقد البيع الصادر من المورث الى المطعون عليهما الأولى بتاريخ ١٩٥٦/١٢/٢٥ صورى قصد به التهرب من الدائنين ، واستند الحكم فى ذلك الى ان الطاعنين لم يحضرا شهودهما أو يكلفاهم بالحضور فى الجلسة المحددة رغم تأجيل الدعوى بناء على طلبهما أكثر من مرة وانقضاء الميعاد المحدد للتحقيق ، ولما كان المدعى هو المكلف باثبات دعواه وتقديم الأدلة التى تؤيد ما يدعيه فيها ، وكان الثابت من الحكم المطعون فيه أنه رفض اجابة الطاعنين الى طلبهما باصدار حكم جديد باحالة الدعوى الى التحقيق لأنهما عجزا عن اثبات ادعائهما على النحو السالف بيانه ، فإن النعى على الحكم بهذا السبب يكون على غير أساس ..

وحيث .. انه يبين من الحكم المطعون فيه انه بعد أن عرض للعقد المؤرخ ١٩٥٦ / ١٢ / ٢٥ الصادر من المورث الى المطعون عليهما الأولى ببيع قطعة الأرض ونفى عنه الصورية المطلقة . قرر ما يلى « وبما أنه عن قول المستأنفين - الطاعنين - بأن هذا العقد الذى صدر لصالح المستأنف عليها الأولى - المطعون عليها الأولى - من باقى المستأنف عليهم - باقى المطعون عليهم - هو عقد صورى صورية مطلقة فهذا قول لا سند له ، اذ الثابت فيه دفع الثمن للبائع كما ان الثمن المدفوع هو ثمن مناسب طبقا لما هو مستفاد من العقد العرفى الصادر للمورث فى ١٩٥٦/٣/٣١ ، وحقيقة الواقع فى هذه الدعوى تنحصر فى ان

عند آخر اجراء حصل قبل سبب الانقطاع ولا يجوز اتخاذ أى اجراء من اجراءات الخصومة في فترة الانقطاع ، وكل اجراء يتم في تلك الفترة يقع باطلا بما في ذلك الحكم الذي يصدر في الدعوى ، الا ان هذا البطلان — وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض — بطلان نسبي قررره القانون لمصلحة من شرع الانقطاع لحمايته وهم خلفاء المتوفى أو من يقومون مقام من فقد أهليته أو تغيرت صفته .

٣ — اذا لم يتمسك الطاعن أمام محكمة الموضوع ، بان أحد الخصوم توفي قبل رفع الدعوى ، فان ذلك يكون سببا جديدا يخالطه واقع ، فلا يجوز التحدى به لأول مرة أمام محكمة النقض .

٤ — الدفع بسقوط الحق في المطالبة بالدين بالتقادم هو من الدفع المتعلقة بموضوع الدعوى واذا لم يتمسك به الطاعن أمام محكمة الموضوع فانه يعتبر سببا جديدا لا يجوز التحدى به لأول مرة أمام محكمة النقض .

الحكمة :

.. وحيث ان .. القانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ وان جعل سريان مواعيد الطعن من تاريخ الحكم كئصل عام ، الا انه استثنى من هذا الاصل الاحكام التي لا تعتبر حضورية وفقا لنص المادة ٩٢ من قانون المرافعات بعد تعديلها والاحكام التي افترض المشرع فيها عدم علم المحكوم عليه بالخصومة ، فهذه الاحكام وتلك ظلت خاضعة للقاعدة التي كانت تنص عليها المادة ٣٧٩ من قانون المرافعات قبل تعديلها والتي تقضى ببداية مواعيد الطعن من تاريخ اعلان الحكم . ومن ثم فان الحكم الذي لا يعتبر حضوريا وفقا للمادة ٩٢ بعد تعديلها لا يبدأ ميعاد الطعن فيه الا من تاريخ اعلانه ولو كان قد صدر قبل تاريخ العمل بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ ولم يكن قد اعلن حتى هذا التاريخ ، وذلك وفقا للمادة ٣٧٩ مرافعات سواء قبل تعديلها بالقانون آنف الذكر أو بعد تعديلها ، لان حكم القانون لم يتغير فيما يختص ببداية ميعاد الطعن فيها .

لما كان ذلك، وكان الثابت من الحكم المطعون

ما تحدى به الطاعنان من أن تسجيل المطعون عليها الاولى للحكم المذكور قد تم بطريق التواطؤ ذلك أنه اذ جاء نص المادة التاسعة المشار اليه — اسوة بنص المادة الاولى من قانون التسجيل ١٨ لسنة ١٩٢٣ المقابل له — خلوا مما يجيز ابطال الشهر اذا شابه تدليس أو تواطؤ، فان الملكية — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — تنتقل بالتسجيل ولو نسب الى المشتري الذي يادر بالتسجيل التدليس أو التواطؤ مع البائع طالما أنه قد تعباقد مع مالك حقيقي لا يشوب سند ملكيته عيب يبطله . لما كان ما تقدم وكان ماقرره الحكم على النحو سالف البيان يؤدي الى القضاء برفض الدعوى لعدم قبولها ، فان النعى عليه بالخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسييب يكون على غير أساس .

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ٥٩ سنة ٢٦ ق بالهيئة السابقة

٥٩

٩ أبريل ١٩٧٠

- (١) بقضي : اجراءاته ، طعن ، بدء ميعاده . حكم . ق ١٥٠ لسنة ١٩٦٢ ، مرافعات م ٢٧٩ ق ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ مرافعات م ٩٢
- (ب) دعوى : خصومة ، انقطاع سيرها . حكم ، بطلان . مرافعات م م ٢٩٤ و ٢٩٧
- (ج) نقض : طعن ، سبب جديد . دعوى ، خصم .
- (د) تقادم : نقض ، طعن ، سبب جديد

المبادئ القانونية :

١ — الحكم الذي لا يعتبر حضوريا وفقا للمادة ٩٢ بعد تعديلها لا يبدأ ميعاد الطعن فيه الا من تاريخ اعلانه ولو كان قد صدر قبل تاريخ العمل بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ ولم يكن قد اعلن حتى هذا التاريخ ، وذلك وفقا للمادة ٣٧٩ مرافعات سواء قبل تعديلها بالقانون آنف الذكر أو بعد تعديلها لان حكم القانون لم يتغير فيما يختص ببداية ميعاد الطعن فيها .

٢ — اذا قام سبب من اسباب انقطاع الخصومة وتوافرت شروطه ، انقطعت الخصومة

فانه يعتبر سببا جديدا لا يجوز التحدى به لأول مرة أمام محكمة النقض .

الطعن ٢٢ سنة ١٣٦٦ رق رئاسة وعضوية السادة المستشارين ابراهيم عمر هندی نائب رئيس المحكمة والدكتور محمد حافظ جريدي والسيد عبد المنعم الصراف وسليم راشيد ابو زيد وعلى عبد الرحمن .

٦٠

٩ أبريل ١٩٧٠

ايجار : آثاره . مؤجر ، التزاماته . ضمان التعرض .
مدنى م ٥٧١ .

المبدأ القانوني :

ضمان المؤجر للتعرض الحاصل للمستأجر من مستأجر آخر لا يقتصر على التعرض المستند الى ادعاء حق بل يمتد كذلك الى التعرض المادى متى كان المستأجر المتعرض قد استأجر من نفس المؤجر ، اذ انه في هذه الحالة يكون من اتباعه طالما كان التأجير هو الذى هيا له سبيل التعرض .

الحكمة :

.. وحيث ان هذا النعى في محله ، ذلك ان المادة ٥٧١ من القانون المدنى اذ نصت على انه « على المؤجر ان يمتنع عن كل ما من شأنه ان يحول دون انتفاع المستأجر بالمعين المؤجرة ولا يجوز له ان يحدث بالعين او بملحقاتها اى تغيير يخل بهذا الانتفاع ، ولا يقتصر ضمان المؤجر على الاعمال التى تصدر منه او من اتباعه بل يمتد هذا الضمان الى كل تعرض او اضرار مبنى على سبب قانونى يصدر من اى مستأجر آخر او من اى شخص تلقى الحق عن المؤجر » فقد دلت على ان ضمان المؤجر للتعرض الحاصل للمستأجر من مستأجر آخر لا يقتصر على التعرض المستند الى ادعاء حق بل يمتد كذلك الى التعرض المادى متى كان المستأجر المتعرض قد استأجر من نفس المؤجر اذ انه في هذه الحالة يكون من اتباعه طالما كان التأجير هو الذى هيا له سبيل التعرض والتعرض وهو ما أفصحت عنه المذكرة الايضاحية للمشروع التمهيدى للسادة المذكورة بقولها « ويلاحظ ان المؤجر لا يكون مسئولا عن التعرض

فيه الصادر فى ١٩٦٢/٤/٢١ ان الطاعنين جميعا عدا الأخير منهم لم يحضروا فى اية جلسة امام محكمة الاستئناف ولم يقدموا مذكرة بدفاعهم رغم اعدائهم ، فان الحكم المذكور يكون حضوريا اعتباريا قبل الطاعنين عدا أخيرهم ، واذ كان الثابت من المستندات المقدمة من الطاعنين ان الحكم المذكور لم يعلن لهم الا فى ١٩٦٥/١٢/١٣ فان تقريرهم بالطعن فيه بطريق النقض بتاريخ ١٩٦٦/١/١١ يكون قد تم فى الميعاد المقرر قانونا الا فيما يتعلق بالآخر منهم . ذلك انه وقد حضر امام محكمة الاستئناف فان الحكم المطعون فيه يكون حضوريا قبله ويكون طعنه فيه بالنقض فى التاريخ المذكور بعد فوات الميعاد المقرر قانونا مما يجعل طعنه غير مقبول شكلا ..

وحيث ان الطاعنين اذ لم يقدموا صورة رسمية من اعلان صحيفة الاستئناف او الصورة المعلنة اليهم فان النعى يكون عاريا عن الدليل ..

وحيث انه وان كان مفاد نص المادتين ٢٩٤ ، ٢٩٧ من قانون المرافعات - الذى صدر الحكم المطعون فيه فى ظل احكامه - انه اذا قام سبب من اسباب انقطاع الخصومة وتوافرت شروطه انقطعت الخصومة عند آخر اجراء حصل قبيل سبب الانقطاع ، ولا يجوز اتخاذ اى اجراء من اجراءات الخصومة فى فترة الانقطاع وقبل ان تستأنف الدعوى سيرها بالطريق الذى رسمه القانون ، وكل اجراء يتم فى تلك الفترة يقع باطلا بما فى ذلك الحكم الذى يصدر فى الدعوى ، الا ان هذا البطلان - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - بطلان نسبي يقرره القانون لمصلحة من شرع الانقطاع لحمايته وهم خلفاء المتوفى او من يقومون مقام من فقد اهليته او تغيرت صفته .

لما كان ذلك وكان الطاعنون لم يقدموا الدليل على انهم ورثة السيدة .. أحد الصادر ضدّهم الحكم المطعون فيه والمقول منهم بأنها توفيت أثناء نظر الاستئناف فانه بذلك لا تكون لهم صفة فى التمسك ببطلان الحكم لهذا السبب ..

وحيث ان الدفع بسقوط الحق فى المطالبة بالدين بالتقادم هو من الدفوع المتعلقة بموضوع الدعوى، واذ كان الثابت من الاوراق ان الطاعنين لم يتقدموا بهذا الدفع امام محكمة الموضوع .

الطاعة لم تقدم ما يثبت أنها تمسكت به—
الدفاع — القائم على القانون الاجنبى — امام
محكمة الموضوع ، فانه يكون سببا جديدا لايحوز
التحدى به لأول مرة امام محكمة النقض .

٣ — منع المحاكم من نظر النزاع — عند
وجود شرط التحكيم — لا يكون الا اذا كان تنفيذ
التحكيم ممكنا . ويكون للطاعة للمطالبة بحقها—
وحتى لا تحرم من عرض منازعتها على أية جهة
الفصل فيها — ان تلجأ الى المحاكم لعرض النزاع
عليها من جديد لأنها هى صاحبة الولاية العامة
في الفصل في جميع المنازعات الا ما استثنى منها
بنص خاص .

المحكمة :

.. وحيث ان المادة ٩٩ من قانون التجارة
البحرى توجب ذكر اسم المرسل اليه في سند
الشحن ، كما ان المادة ١٠٠ من هذا القانون
أوجبت ان يكتب سند الشحن من أربع نسخ
أصلية يوقع عليها من كل من الشاحن والربان
وخصت المرسل اليه باحدى هذه النسخ ، ثم
جاءت المادة ١٠١ من هذا القانون مقررّة ان سند
الشحن المحرر بالكيفية السالف ذكرها (أى في
المادتين ٩٩ و ١٠٠ المشار اليهما) يكون معتددا
بين جميع المالكين وهم من عبر عنهم في النص
الفرنسى لهذه المادة Les Parties intéressées
au chargement. أى الأطراف ذوو الشأن
في الشحن. ولما كان الربط بين هذه المادة الأخيرة
والمادتين السابقتين عليها يفيد — وعلى ما جرى
به قضاء هذه المحكمة — أن قانون التجارة
البحرى يجعل من المرسل اليه طرفا ذا شأن في
سند الشحن باعتباره صاحب المصلحة في عملية
الشحن يتكافأ مركزه — حينما يطالب بتنفيذ عقد
النقل — ومركز الشاحن ، وأنه يرتبط بسند
الشحن كما يرتبط به الشاحن ومنذ ارتباط
الاخير به .

لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى
في نطاق — ملته الموضوعية الى ان سندات
الشحن قد تضمنت الاحالة الى شرط التحكيم
الوارد في مشاركة الايجار ، فان مقتضى هذه
الاحالة ان يعتبر شرط التحكيم ضمن شروط
سندات الشحن ، فتلتزم به الطاعة لبروده في

المادى الصادر من الجيران الا اذا كان هو الذى
اجر لهم فيكونون في حكم أتباعه » ولما كان الثابت
من الاطلاع على الأوراق أن الطاعنين تمسكوا في
دفاعهم لدى محكمة الموضوع بأن وزارة الاوقاف
تعرضت لهم في الانتفاع بالأرض المؤجرة لهم منها
بأن امتنعت عن رى زراعتهم من الروى الطبيعى
لها وهو ترعة محلة عبيد وبأن موظفيها قد
سمحوا لمستأجر الجزء الشرقى من اطيان الوقف
باقامة السدود في مجارى المياه العذبة وترتب
على ذلك منع وصول هذه المياه اليهم ، وكان
الحكم المطعون فيه قد تحجب عن تحقيق هذا
الدفاع استنادا الى ما قرره من أن حرمان
الطاعنين من مياه الترعة البحارى في بعض
الاقوات لا يترتب عليه اخلال الوزارة بأى التزام
قانونى او تعاقدى ، هذا بالاضافة الى ما قرره
المستأنفون (الطاعنون) وأشار اليه الخبير
من أن بعض المستأجرين كانوا يسدون هذه
المجارى فيمنعون وصول المياه العذبة الى أرض
المستأنفين وهذا التعرض المادى من الغير لا تسأل
عنه وزارة الاوقاف ولا يرتب ضمانا في ذمتها ،
فانه يكون قد اخلاف القانون واخطأ في تطبيقه
وجاء مشوباً بالتقصير بما يوجب نقضه .

الطعن ٧٣ سنة ٢٦ ق بالهيئة السابقة

٩١

١٤ أبريل ١٩٧٠

- (١) نقل بحرى : سند الشحن ، اطرافه ، تحكيم ،
شرطه في سند الشحن ، في شهادة بحرى م ٩٩ و ١٠١
(ب) نقض : طعن ، سند جديد ، قانونى اجنبى
(ج) تحكيم : شأبه : هو ، شرط قبولها . اختصاص
ولاى

المبادئ القانونية :

١ — أن قانون التجارة البحرى يجعل من
المرسل اليه طرفا ذا شأن في سند الشحن
باعتباره صاحب المصلحة في عملية الشحن يتكافأ
مركزه — حينما يطالب بتنفيذ عقد النقل — ومركز
الشاحن ، وأنه يرتبط بسند الشحن كما يرتبط
به الشاحن ومنذ ارتباط الاخير به .

٢ — الاستناد الى قانون اجنبى واقعة يجب
على الخصوم اقامة الدليل عليها . ولما كانت

(ب) . النزاع : حق الحبس

المبادئ القانونية :

١ - أن المشرع أجاز للمشتري الحق في حبس الثمن إذا تبين وجود سبب جدي يخشى معه نزع المبيع من يده ، فمجرد قيام هذا السبب لدى المشتري يخول له الحق في أن يحبس ما لم يكن قد أداه من الثمن ، ولو كان مستحق الأداء حتى يزول الخطر الذي يهدده ، وذلك ما لم يكن قد نزل عن هذا الحق بعد ثبوته له أو كان في العقد شرط يمنعه من استتماله ، فعلم المشتري وقت الشراء بالسبب الذي يخشى معه نزع المبيع من يده لا يكفي بذاته للدلالة على نزوله عن هذا الحق .

٢ - متى كان للمشتريين الحق في حبس الباقي من الثمن ، فإنهما إذ قاما بإيداعه مع اشتراط تطهير العين المبيعة من التسجيلات قبل صرفه الى البائع ، فإن هذا الإيداع يكون صحيحا وتترتب عليه آثاره القانونية فتبرا لثمتها من الباقي عليهما من الثمن .

المحكمة :

.. وحيث ان الحكم الابتدائي الذي ايدده الحكم المطعون فيه واحال الى اسبابه اورد حاصلا شروط العقد المؤرخ ٢٩ من يولييه ١٩٦٠ في قوله : « انه يبين من مطالعة عقد البيع انه قد ذكر به ان البيع قد تم لقاء ثمن قدره ٧٣٠ ج دفع منه ٢٠٠ ج عند التعاقد ، ٤٠٠ ج تدفع عند التوقيع على العقد النهائي في خلال اربعين يوما من تاريخ تحرير العقد والباقي الاخير وقدره ١٣٠ ج يظل تحت يد المشتريين نظير التنبيه ٩٧٤ المؤرخ ١١/٤/١٩٥٧ لصالح بنك مصر ونس في العقد على ان يلزم المدعى عليهما بأداء المبلغ الاخير فورا لبنك مصر ، كما نص على ان يحصل المدعى على مخالصة من بنك مصر » .

واستخلص الحكم من ذلك « ان المشتريين الطاعنين - قد علما تمام العلم بأن لبنك مصر ، دينا على العين المبيعة كان قد اتخذ بشأنه تنبيه نزع الملكية ٩٧٤ في ١١/٤/١٩٥٧ ، ورغم ذلك فقد ارتضى المدعى عليهما شراء القسدر المبيع

نسخ سندات الشحن المرسلة اليها باعتبارها في حكم الاصيل فيها . واذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى على أساسه بعدم قبول الدعوى فإنه لا يكون مخالفا للقانون . والتعني في وجهه الأول غير مقبول ، ذلك أنه لما كان الدفاع الذي تثيره الطاعنة بهذا الوجه يخالطه واقع كان يجب عرضه على محكمة الموضوع لأن الاستناد الى قانون اجنبى هو - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - واقعة يجب على الخصوم اقامة الدليل عليها ، وكانت الطاعنة لم تقدم ما يثبت أنها تمسكت بهذا الدفاع أمام محكمة الموضوع ، فإنه يكون سببا جديدا لا يجوز التحدى به لأول مرة أمام محكمة النقض ، غير أن هذه المحكمة ترى ان تنوّه الى أنه لما كان منع المحاكم من نظير النزاع لا يكون الا اذا كان تنفيذ التحكيم ممكنا ، واذ تدعى الطاعنة بسبب التعني أنه قد استحال عليها عرض النزاع على التحكيم لأن شرط التحكيم الوارد بالمشاركة يوجب اختيار المحكمين من بين رجال التجارة المقيمين في لندن ، وأن ذلك يفيد أن للمحكمين بصفاتهم هذه اعتبارا لدى المحكمين ولأن قضاء مجلس اللوردات الانجليزي قد استقر على أن الاحالة العامة بسند الشحن الى مشاركة الايجار ليس من شأنها أن تجعل شرط التحكيم الوارد بالمشاركة مندمجا في سند الشحن ، فإنه يترتب على هذا الذي تقول به الطاعنة - ان صح - أن يزول التحكيم ويصبح كأن لم يكن . ويكون للطاعنة - للمطالبة بحقها وحتى لا تحرم من عرض منازعتها على اية جهة - للفصل فيها - أن تلجأ الى المحاكم لعرض النزاع عليها من جديد لأنها هي صاحبة الولاية العامة في الفصل في جميع المنازعات الا ما استثنى منها بنص خاص .

وحيث أنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ١٥ سنة ٢٦ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين الدكتور عبد السلام بليغ نائب رئيس المحكمة وبيلرس رغلول واحمد حسن هبكل وعباس حلمى عبد الجواد وابراهيم علام

٦٢

١٤ أبريل ١٩٧٠

(١) بيع : مشتري ، التزاماته . ثمن ، حبسه . مدنى

م ١٥٧ / ٢

حتى يزول الخطر الذي يهدده ، وذلك ما لم يكن نزل عن هذا الحق بعد ثبوته له أو كان في العقد شرط يمنعه من استعماله .

فعلم المشتري وقت الشراء بالسبب الذي يخشى معه نزع المبيع من يده لا يكفي بذاته للدلالة على نزوله عن هذا الحق لأنه قد يكون محيطا بالخطر الذي يهدده ويكون في نفس الوقت معتمدا على البائع في دفع هذا الخطر قبل استحقاق الباقي في ذمته من الثمن ما دام أنه لم يشتر ساقط الخيار ، وكان يبين من عقد البيع المؤرخ ٢٩ من يولية ١٩٦٠ والمقدم بملف الطعن أنه نص في البند الأول منه على « أن البيع تم لقاء ثمن قدره ٧٣٠ ج دفع منه وقت التعاقد مبلغ ٢٠٠ ج وتعهد المشتريان بدفع مبلغ ٤٠٠ ج وقت التوقيع على العقد النهائي الذي حددت غايته بأربعين يوما من تاريخ تحرير العقد الابتدائي والباقي وقدره ١٣٠ ج يبقى تحت يد المشتريين نظير التنبيه رقم ٩٧٤ لبنك مصر » .

ونص في البند الثاني على « يتعهد الطرف الأول البائع بسداد المبلغ المستحق لبنك مصر على العين المباعة للطرف الثاني واستحضار مخالصة من البنك المذكور بخلو العين من الدين » كما نص بالبند الثالث على أن « الطرف الثاني - المشتريان - يلتزم بدفع المبلغ المحجوز طرفه وهو مبلغ ١٣٠ ج فقط تدفع فورا للطرف الأول عند استحضار مخالصة بنك مصر » ونص بالبند الرابع « يقر الطرف الثاني أنه لو ذهب إلى بنك مصر وتبين بأن المبلغ المحجوز طرفه لا يفي بالدين المطلوب وأن الدين المطلوب أزيد ، فليس للطرف الأول الزامه بدفع أكثر من المبلغ الموضح بباطنه » ، وكانت هذه البنود تفيد في جعلها أن المشتريين تعهدا بدفع باقى الثمن للبائع مقابل تعهده بتطهير العين من الدين الذى عليها ثلبنك وأن نية المتعاقدين انصرفت الى أن كلا من الطرفين التزم بما تعهد به مقابل التزام الآخر بتعده ، وأن التطهير كان يجب أن يتم من جانب البائع في ميعاد غايته اليوم الذى حدد لاستحقاق باقى الثمن وقدره ٤٠٠ ج وأن المشتريين كانا معولين على البائع في تطهير العين قبل استحقاق باقى الثمن .

وحددا التزامهما في أداء مبلغ ١٣٠ ج لبنك مصر والباقي وقدره ٤٠٠ ج تدفع للبائع عند التوقيع على العقد النهائي ولم يعلقاه على ضرورة تقديم المدعى لمخالصة نهائية بدين بنك مصر ، أى أنهما في صلب العقد قد تنازلا عن حق حبس باقى الثمن جميعه وقدره ٥٣٠ ج ، بل فقط بالنسبة لمبلغ ١٣٠ ج التزما بأدائها لبنك مصر ، أكثر من ذلك فأنهما قد تنازلا عن حق حبس الثمن بعد انعقاد البيع ، وآية ذلك أنهما قد أعدا مشروع عقد البيع النهائي الصالح للشهر تحت رقم ٤٢٨ لسنة ١٩٦٠ شهر عقارى ببا في ١٥/٨/١٩٦٠ ، وجاء بالبند الثالث من هذا المشروع أن العقارات المباعة خالية من جميع الرهون والحقوق العينية أيا كانت ، ثم إنذاره على يد محضر في ١٢/٩/١٩٦٠ يطلبان منه الحضور للتوقيع على هذا العقد واقتضاء باقى الثمن ، فهذا الاجراء من جانب المدعى عليهما الذى تم بعد تحرير عقد البيع الابتدائي يفيد تماما تنازلهما عن حق حبس الثمن « وأضاف الحكم المطعون فيه الى ذلك قوله « أن المستأنفين - الطاعنين - قد أقدموا على شراء العين المتنازع بشأنها وهما على علم تام بتبنيه نزع الملكية المسجل عليها لصالح المستأنف عليه الثاني - المطعون ضده الأول - وبكامل ظروفه وخير دليل على ذلك هو ما جاء بعقد مشتراهما نفسه والمقدم من المستأنف عليه الأول فلا غش اذن وقع من جانب هذا الأخير ولا خفاء في تفاصيل الصفقة التى أقدم المستأنفان على عقدها حتى يتعمل المستأنفان بنشوء حق لهما في حبس الثمن » .

ولما كانت المادة ٢/٤٥٧ من القانون المدني تنص على « فإذا تعرض أحد للمشتري مبستندا الى حق سابق على البيع أو آيل من البائع أو اذا خيف على البيع أن ينزع من يد المشتري جاز له ما لم يمنعه شرط في العقد أن يحبس الثمن حتى ينقطع التعرض أو يزول الخطر » . وكان مفاد هذا النص - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن المشرع أجاز للمشتري الحق في حبس الثمن اذا تبين وجود سبب جدى يخشى معه نزع المبيع من يده ، فمجرد قيام هذا السبب لدى المشتري يخول له الحق في أن يحبس ما لم يكن قد أداه من الثمن ولو كان مستحق الأداء

الايداع يكون صحيحا وتترتب عليه آثاره القانونية فتبرا ذمتها من الباقي عليهما من الثمن . واذ قضى الحكم المطعون فيه رغم ذلك بفسخ عقد البيع والتسليم ، فانه يكون معيبا بما يستوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن . ولما كان قضاؤه فى دعوى صحة ونفاذ العقد رقم ٢٦٧ سنة ١٩٦٠ مدنى كلى مؤسسا على قضاائه فى دعوى الفسخ ، فان نقض الحكم المطعون فيه بالنسبة لقضاائه فى تلك الدعوى يستتبع نقضه أيضا بالنسبة لقضاائه فى دعوى صحة ونفاذ البيع .

الطعن ٥٧ لسنة ٣٦ ق بالهيئة السابقة

٦٣

١٤ أبريل ١٩٧٠

(١) تنفيذ : خطأ ، عمد ، جسيم . مسئولية تقصيرية .
حق . مرافعات سابق م ٧

(ب) محضر : علاقته بطالب التنفيذ ، وكالته فى التنفيذ . ق ١١ لسنة ١٩٤٠ م ١٤

المبادئ القانونية :

١ - ولئن كان اتخاذ الدائن اجراءات التنفيذ القهرى على اموال مدينه هو حق مقرر له لا يستوجب مسؤوليته ، الا ان عليه ان يراعى الاجراءات التى فرضها القانون فى التنفيذ على اموال المدين ذاتها بحيث لا يسند اليه الخطأ العمد أو الجسيم ، فان هو قارب ذلك ثبت فى حقه ركن الخطأ الموجب لمسؤولية عن هذه الاجراءات فيما لو ترتب عليها إلحاق الضرر بالغير .

٢ - مفاد نص المادة السابعة من قانون المرافعات السابق والمادة ١٤ من القانون ١١ لسنة ١٩٤٠ الخاص ببيع المحال التجارية ورهنها ، مرتبطين ، أن المحضر الذى يباشر التنفيذ أو غيره ممن أجاز القانون أن يجرى التنفيذ الجبرى بواسطتهم ، انما يقومون بذلك التنفيذ بناء على توجيه من الخصوم لهذه الاجراءات ، فاذا ما عين الخصوم اجراءات التنفيذ التى يطلبون اتخاذها ، اعتبر المحضر أو من يباشر اجراء التنفيذ الجبرى ممن أجاز لهم القانون ذلك ، وكلاء

لما كان ذلك ، وكان الطاعنان قد دفعا دعوى الفسخ التى أقامها عليهما المطعون ضده الاول بأن من حقهما حبس الباقي فى ذمتها من الثمن وقدمتا للتدليل على ذلك شهادة عقارية مستخرجة فى ١٠/١٠/١٩٦٠ أى بعد حصول البيع ، تنيد أن العين المبيعة محملة بدين مسجل بنسبك مصر تزيد قيمته على ثمانية آلاف من البنهيات وان الدائن اتخذ بدينه هذا اجراءات نزع الملكية ، وكان اكتشاف المشتريين بموجب هذه الشهادة أن دين بنك مصر المثقلة به العين المبيعة والذى اتخذت من أجله اجراءات نزع ملكيتها يعتبر من الأسباب الجدية التى يخشى معها نزع المبيع من تحت يدهما ، وبالتالي يجيز لهما حبس ما لم يؤدياه من الثمن ، حتى ولو كانا يعلمان وقت البيع بالسبب الذى يخشى معه نزع المبيع من يدهما ، طالما أنهما كانا قد اعندا وقت التعاقد - وعلى ما سلف البيان - على البائع فى ازالته قبل التوقيع على العقد النهائى ، واد رفض الحكم المطعون فيه رغم ذلك هذا المدافع يستنادا الى أن المشتريين كانا يعلمان وقت الشراء بهذا السبب ، فانه يكون فوق مخالفته الثابت فى الاوراق قد اخطأ فى تطبيق القانون .

ولا يغير من ذلك ما تضمنه الحكم فى الرد على هذا الدفاع من أن توجيه المشتريين الى البائع انذارا يدعوانه فيه للحضور لاقتضاء باقى الثمن والتوقيع على مشروع العقد النهائى الذى أعدها يفيد تنازلهما من الحق فى حبس باقى الثمن ، اذ ان الثابت من المشروع المشار اليه وعلى ما حصله الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه أنه تضمن نعا صريحا بأن البائع يضمن خلو الاطيان المبيعة من كافة الحقوق بما مؤداه ان اقتضاء البائع لباقى الثمن كان مشروطا بأن يكون قد اوفى بالتزامه بتطهير العين المبيعة من كافة ما عليها من حقوق ومن بينها دين بنك مصر .

لما كان ما تقدم ، وكان ما انتهى اليه الحكم من عدم الاعتداد بايداع المشتريين لباقى الثمن لتعليق الصرف على القيام بتطهير العين ، قولا لا يصادف صحيح القانون ، ذلك أنه متى كان للمشتريين الحق فى حبس الباقي من الثمن فانهما اذا قاما بايداعه مع اشتراط تطهير العين المبيعة من التسجيلات قبل صرفه الى البائع ، فان هذا

تنفيذها : وتقضى المادة ١٤ من القانون ١١ سنة ١٩٤٠ الخاص ببيع المحال التجارية ورهنها . بأنه عند عدم الوفاء بباقي الثمن أو الدين في تاريخ استحقاقه يجوز للبائع أو الدائن المرتهن بعد ثمانية أيام من تاريخ التنبيه على مدينه والحائز للمحل التجارى بالوفاء تبينها رسميا ، ان يقدم عريضة لقاضى الامور المستعجلة في المحكمة التى يوجد بدائرتها المحل بطلب الاذن بأن يباع بالمزاد العلنى مقومات المحل التجارى كلها أو بعضها التى يتناولها امتياز البائع أو المرتهن ، ويكون البيع فى المكان واليوم والساعة وبالطريقة التى يعينها القاضى ، فقد افاد هذان النصابان مرتبطين أن المحضر الذى يباشر التنفيذ أو غيره ممن أجاز القانون أن يجرى التنفيذ الجبرى بواسطتهم ، انما يقومون بذلك التنفيذ بناء على توجيه من الخصوم لهذه الاجراءات فاعلى ما عين الخصوم اجراءات التنفيذ التى يطلبون اتخاذها اعتبر المحضر أو من يباشر اجراء التنفيذ الجبرى — ممن أجاز لهم القانون ذلك — عدلوا وكلاء عن طالب التنفيذ الذى يسأل مسؤولية مباشرة عن توجيه هذه الاجراءات فيما لو ترتب على ذلك الاضرار بالغير . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه — على ما سلف البيان — قد استخلص من عقد الرهن وأوراق التنفيذ والمستندات المقدمة فى الدعوى خطأ الطاعن فى التنفيذ حين اتخذه على أموال غير واردة فى عقد الرهن والكشوف الملحقه به وتممه اجراء هذا التنفيذ الخاطيء واصراره عليه ، رغم اعتراض المطعون عليه وتقديمه الادلة على صحة اعتراضه . ورتب الحكم على ذلك مسؤولية الطاعن عن التنفيذ الخاطيء على أموال لا يصح له التنفيذ عليها ، وكان هذا الذى انتهى اليه الحكم هو مما يتوافر به ركن الخطأ الموجب للمسئولية عن تعويض الضرر ، ويتضمن الرد على ادعاء الطاعن بخطأ المطعون عليه أو خطأ الخبير المنتدب للتنفيذ . فان النعى على الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون أو القصور فى التسبيب يكون على غير أساس . .

وحيث ان الحكم المطعون فيه بين المستندات المقدمة فى الدعوى وأوضح مضمونها وهى دور التليفون الوارد به اسم المطعون عليه وعنوانه بمكتبه والخطابات الموجهة اليه من نقابة المحامين

عن طالب التنفيذ الذى يسأل مسؤولية مباشرة عن توجيه هذه الاجراءات فيما لو ترتب على ذلك الاضرار بالغير .

المحكمة :

.. وحيث ان الحكم اقام قضاءه فى اثبات الخطأ لمسئولية الطاعن عن اجراءات التنفيذ على ما استظهره من عقد الرهن سند التنفيذ ومن أوراق التنفيذ الاخرى ومن المستندات المقدمة فى الدعوى ، وخلص الحكم من ذلك الى ان التنفيذ قد شابه الخطأ وتناول اموالا غير مملوكة للمدين الراهن ولم ترد بعقد الرهن والكشوف الملحقه به ، والى أن الطاعن اشترك اشتراكا ايجابيا فى هذا الخطأ طبقا للثابت من أوراق التنفيذ اذ اصر محامى الطاعن على اجرائه ، رغم اعتراض المطعون عليه بأن عقد الرهن لا يشمل منقولات مكتبه وحق الايجار واشتراك التليفون ، ورغم تقديمه للتدليل على صحة اعتراضه المستندات المؤيدة له والتى أوضحها الحكم ، ووجود ملفات القضايا بالمكتب واعتراض مندوب الشركة المؤجرة للمطعون عليه على التنفيذ ببيع حق الايجار فى الشقة ، كما استند الحكم فى بيان مسؤولية الطاعن الى أن الخبير المكلف بالتنفيذ يعتبر وكلاء عنه أسوة فى ذلك بالمحضر ، فيسأل طالب التنفيذ مباشرة عن الخطأ فى اجرائه بسبب اعدام حقه فيه .

ولئن كان اتخاذ الدائن اجراءات التنفيذ القهرى على أموال مدينه هو حق مقرر له لا يستوجب مسؤوليته ، الا أن عليه أن يراعى الاجراءات التى فرضها القانون فى التنفيذ على أموال المدين ذاتها بحيث لا يسند اليه الخطأ العمى أو الجسيم فان هو قارف ذلك ، ثبت فى حقه ركن الخطأ الموجب للمسئولية عن هذه الاجراءات فيما لو ترتب عليها الحاق الضرر بالغير .

واذ تقضى المادة السابعة من قانون المرافعات السابق المنطبقة على واقعة الدعوى بأن كل اعلان أو تنبيه أو اخبار أو تبليغ أو تنفيذ يكون بواسطة المحضرين بناء على طلب الخصم أو قلم الكتاب أو أمر المحكمة ، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك ، ويقوم الخصوم أو وكلاؤهم بتوجيه الاجراءات وتقديم أوراقها للمحضرين لاعتلائها أو

— الشفعة — بوقف دعوى صحة التعاقد حتى يفصل نهائياً في دعوى الشفعة ، ورفض طلبهم بإحالة الدعوى الى التمتعين لإثبات صورية ذلك العقد ، واستند الحكم في ذلك الى أن الدفع بالصورية الذي يثرونه هو مما يدخل في دعوى الشفعة ومطروح فيها ، فإن القضاء بصحة عقد البيع المشار اليه لم يفصل بذلك في طلب الصورية على وجه يحاج به المطعون عليهم — الشفعة — طالما أنه قد صرح بعدم الادلاء برأيه في هذا الطلب ، مقرراً أنه خارج عن نطاق الدعوى المعروضة عليه ، ولا يعتبر الحكم المطعون فيه — الصادر في دعوى الشفعة — اذ عرض لبحث صورية العقد المشار اليه ، مخالفاً للحكم السابق الصادر بصحته ونفاذه .

٢ — الشفعة يعتبرون من طبقة الغير بالنسبة لعقد البيع المبرم بين المشتريين — وبين البائعين — فيجوز لهم اثبات صورية ذلك العقد بجميع الطرق ومن بينها البينة والقرائن اذا بان الصورية بالنسبة للغير تعتبر واقعة مادية ، لا تصرفاً قانونياً وذلك سواء وصف ذلك العقد بأنه بيع أو هبة مستترة في صورة عقد بيع .

٣ — اذ كان الحكم المطعون فيه قد انتهى الى اعتبار عقد الطاعنين — المشتريين الاخيرين — سوريا صورية مطلقة ، فإن مؤدى ذلك الا يكون لهذا العقد وجود في الحقيقة ، وبالتالي فلم يكن هناك ما يدعو الشفعة الى توجيه طلب الشفعة الى الطاعنين عملاً ينص المادة ٩٣٨ من القانون المدني ، ولا على الحكم أن هو لم يتعرض لدفع الطاعنين في هذا الخصوص .

الحكمة :

.. وحيث انه لما كان يبين من الاطلاع على الحكم الصادر بتاريخ ٢٤ من مايو ١٩٦٤ في الدعوى ٢٧٦ لسنة ١٩٦٣ مدني مركز دمياط انه وان قضى بصحة ونفاذ عقد البيع الصادر الى الطاعنين من المطعون عليهم التاسع والعاشر ، الا أنه وقد ضمن اسبابه رفض طلب المتدخلين — الشفعة — وقف دعوى صحة التعاقد حتى يفصل نهائياً في دعوى الشفعة ورفض طلبهم احالة

وعقد ايجار الشقة والخطابات الموجهة اليه من الحراسة على أموال الايطاليين في سنة ١٩٤٦ التي كانت تدير العمارة وقتذاك ، وخطابات بنك مصر المرسلة للمطعون عليه بهذا العنوان من سنة ١٩٤٧ الى سنة ١٩٥٢ ، وقال الحكم عن هذه المستندات انها تفيد أن المطعون عليه كان يشغل الشقة ويباشر فيها مهنة المحاماة ، وذلك قبل انشاء الشركة الراهنة ولم يتوقف انطعون عليه بعد انشائها عن ممارسة أعمال مهنته في الشقة ، وأشار الحكم الى أن هذه المستندات سبق تقديمها في الدعوى المستعجلة ٤٥٥ لسنة ١٩٦١ مستأنف مستعجل ، وأورد ذكرها الحكم الصادر فيها . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد استخلص من المستندات المقدمة في الدعوى ومن عقد الرهن ومن أوراق التنفيذ — على ما سلف البيان في الرد على السببين الاول والثالث — ما انتهى اليه من اثبات خطأ الطاعن في اجراءات التنفيذ على منقولات المطعون عليه ، وحق ايجار الشقة التي يمارس فيها مهنة المحاماة ، فلا على الحكم ان هو اتخذ ايضاً من الحكم المستعجل قرينة على اسناد الخطأ الى الطاعن في التنفيذ ، ويكون النعي عليه بالقصور في التسبب والفساد في الاستدلال بهذا السبب على غير أساس .

الطعن ٥٨ سنة ٢٦ ق بالهيئة السابقة

٦٤

١٤ ابريل ١٩٧٠

(ا) حكم : حجية . شفعة ، صورية عقد البيع . بيع . قوة الامر المقضي . صورية . دعوى صحة تعاقد . (ب) شفعة : صورية ، الغير في الصورية . غير . اثبات . بينة .

(ج) دعوى : خصوم . عقد . صورية مطلقة . مدني م ٩٢٨

المبادئ القانونية :

١ — لئن كان قد قضى بصحة ونفاذ عقد البيع الصادر الى الطاعنين — المشتريين — الا أنه وقد ضمن الحكم اسبابه رفض طلب المتدخلين

غير صحيح وبما قرره من أن تراخي الطاعنين في إقامة دعوى صحة ونفاذ عقدهم حتى ١٦ من سبتمبر ١٩٥٩ ، وفي تاريخ لاحق للانذار الذي وجهه الشفعاء الى البائعين والمشتريين الاصليين في ٤ من أغسطس ١٩٥٩ ، بعد قرينة على تواطئهم مع المطعون عليهم من الحادى عشر الى الأخير على اصطناع ذلك العقد لحرمان الشفعاء من حقهم في الشفعة ، وأذ أكد الحكم المطعون فيه صورية عقد الطاعنين بما حصله من اقبال شهودهم أنفسهم حين قرروا أن المطعون عليهما التاسع والعاشر — المشتريين الاصليين — لا يزالان يضعان اليد على العين المشفوع فيها وانهما شيئا مخازن فوقها منذ شهرين سابقين ، كما انه ترددت على السنة هؤلاء الشهود عبارة التنازل مما يدل على أن سداد الثمن لم يكن ملحوظا عند انعقاد الصفقة ، وكان من شأن هذه القرائن التي أوردها الحكم المطعون فيه أن تؤدي الى مآربه عليها من صورية عقد الطاعنين. صورية مطلقة وتكفى لحمل قضائه ، وكانت المحكمة لم تخرج بأقوال الشهود عما يؤدي الى مدلولها ، فان ما يثيره الطاعنون بهذا السبب لا يعدو أن يكون مجادلة موضوعية في تقدير المحكمة للأدلة بغية الوصول الى نتيجة أخرى غير التي أخذت بها ، ويكون النعى على الحكم المطعون فيه بالنسبة الى الاستدلال والقصور في التسبيب في هذا الخصوص على غير أساس .

وحيث انه لما كان الحكم المطعون فيه قد انتهى الى اعتبار عقد الطاعنين صوريا صورية مطلقة علم نحو ما جاء بالرد على السبب الثاني من أسباب الطعن ، فان مؤدى ذلك الا يكون لهذا العقد وجود في الحقيقة وبالتالي فلم يكن هناك ما يدعوا المطعون عليهم الثمانية الاول — الشفعاء — الى توجيه طلب الشفعة الى الطاعنين عملا بنص المادة ٩٣٨ من القانون المدني ، ولا على الحكم ان هو لم يتعرض لدفاع الطاعنين في هذا الخصوص ، لما كان ما تقدم ، فان النعى على الحكم بمخالفة القانون في هذا الخصوص يكون على غير أساس .

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطن ٦٠ سنة ٣٦ ق بالهيئة السابقة

الدعوى الى التحقيق لاثبات صورية ذلك العقد لانه تصد به التحاليل لحرمانهم من حقهم في أخذ العقار المباع بالشفعة ، واستند الحكم في ذلك الى ان الدفع بالصورية الذي يثرونه هو مما يدخل في دعوى الشفعة ومطروح فيها ، فان القضاء بصحة عقد البيع المشار اليه لم يفصل بذلك في طلب الصورية على وجه يحاج به المطعون عليهم الثمانية الاول ، طالما انه قد صرح بعدم الادلاء برأيه في هذا الطلب مقرر ان خارج عن نطاق الدعوى المعروضة عليه . لما كان ذلك فان الحكم المطعون فيه اذ عرض لبث صورية العقد المشار اليه لا يعتبر مخالفا للحكم السابق الصادر بصحته ونفاذه ، ويكون النعى عليه بمخالفة القانون او القصور في التسبيب في هذا الخصوص على غير أساس .

وحيث أن المطعون عليهم الثمانية الاولين بحكم كونهم شفعاء يعتبرون من طبقة الفير بالنسبة لعقد البيع المبرم بين الطاعنين وبين المطعون عليهما التاسع والعاشر ، فيجوز لهم اثبات صورية ذلك العقد بجميع الطرق ومن بينها البيئة والقرائن ، اخذا بأن الصورية بالنسبة للفير تعتبر واقعة مادية لا تصرفا قانونيا ، وذلك سواء وصف ذلك العقد بأنه بيع او هبة مستترة في صورة عقد بيع .

لما كان ذلك وكان الثابت من الاطلاع على محضر جلسة ١٨ من يناير ١٩٦٠ انه عند تنفيذ حكم احالة الدعوى الى التحقيق ، قرر المطعون عليهم الثمانية الاولون انه ليس لديهم شهود وانهم يكتفون بما ورد بشكوى ادارية قدموا صورتها الرسمية ، فان ذلك لا يمكن ان يعد منهم عجزا عن الاثبات وانما لجؤوا الى الاستعانة بالقرائن وهي وسيلة خولها لهم القانون . ولما كان الحكم المطعون فيه قد دلل على صورية عقد الطاعنين صورية مطلقة بما استخلصه من أقوال المطعون عليه العاشر بتاريخ ١١ من يوليو ١٩٥٩ في الشكوى ١٤٠٣ لسنة ١٩٥٩ ادارى مركز دمياط المشار اليها ، من انه لم يصدر منه حتى ذلك التاريخ أى بيع لأحد في العقار المشفوع فيه ، وبما رتبته الحكم على ذلك من أن التاريخ المعطى لعقد المتدخلين في ١٥ من نوفمبر ١٩٥٧

٦٥

١٥ أبريل ١٩٧٠

- (١) ضريبة : ارباح تجارية وصناعية . ق ١٤ لسنة ١٩٢٩ م ٤٧ ق ٢٤٤ لسنة ١٩٥٠ .
(ب) تقادم : بدؤه . تنازع قوانين من حيث الزمان .
منى م ٧ / ٢

المبادئ القانونية :

١ - النص في المادة ٤٧ مكررة من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ - قبل العمل بالقانون ٢٤٤ لسنة ١٩٥٥ - على أنه « يعتبر التنبيه على الممول بالدفع نهائيا وقطعيا ومع ذلك اذا تحققت مصلحة الضرائب - دون اخلال بأجل التقادم المنصوص عليه في المادة ٩٧ من هذا القانون والقوانين المعدلة له - من أن الممول لم يتقدم باقرار صحيح شامل بأن أخفى نشاطا او مستندات . . تجرى المصلحة ربطا اضافيا يكون قابلا للطعن فيه كالربط الاصلى » ، يدل على أن الاخفاء سلبا أو ايجابا لم يكن ليؤثر في تحديد بداية سريان التقادم .

٢ - تقضى القواعد العامة في القانون المدني - وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض - بأن مدة تقادم دين الضريبة تبدأ من اليوم التالي لانتهاء الأجل المحدد لتقديم الاقرار ، أما ما نصت عليه المادة ٩٧ مكررا ١ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ المضافة بالقانون ٢٤٤ لسنة ١٩٥٥ المعمول به في ٧ مايو سنة ١٩٥٥ من أنه « تبدأ مدة التقادم في الحالات المنصوص عليها في المادة ٤٧ مكررة - من القانون المذكور - من تاريخ العلم بالعناصر المخفاه » فهو نص مستحدث لا يؤثر في بداية التقادم الذي بدأ قبل تاريخ العمل به وذلك وفقا لما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة السابعة من القانون المدني .

المحكمة :

. . وحيث أن النص في المادة ٤٧ مكررة من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ - قبل العمل بالقانون ٢٤٤ لسنة ١٩٥٥ - على أنه « يعتبر التنبيه على الممول بالدفع نهائيا وقطعيا ومع ذلك اذا تحققت مصلحة الضرائب - دون اخلال بأجل التقادم المنصوص عليه في المادة ٩٧ من هذا

القانون والقوانين المعدلة له - من أن الممول لم يتقدم باقرار صحيح شامل بأن أخفى نشاطا او مستندات . . تجرى المصلحة ربطا اضافيا يكون قابلا للطعن فيه كالربط الاصلى » ، يدل على أن الاخفاء سلبا أو ايجابا لم يكن ليؤثر في تحديد بداية سريان التقادم ، كما أن القواعد العامة في القانون المدني - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - تقضى بأن مدة تقادم دين الضريبة تبدأ من اليوم التالي لانتهاء الأجل المحدد لتقديم الاقرار ، وهو في خصوص هذه الدعوى آخر فبراير سنة ١٩٥٠ ، ولما كان حق مصلحة الضرائب في المطالبة بهذا الدين يسقط بمضى خمس سنوات طبقا لنص المادة ٩٧ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ معدلة بالقانون ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ ، ولما كانت هذه المدة قد انقضت قبل أن تتخذ المصلحة اجراءات المطالبة بدينها في ٢/٨/١٩٥٨ ، فإن حقها في المطالبة بالضريبة عن سنة ١٩٤٩ يكون قد سقط ، أما ما نصت عليه المادة ٩٧ مكررة (١) من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ المضافة بالقانون ٢٤٤ لسنة ١٩٥٥ المعمول به في ٧/٥/١٩٥٥ من أنه « تبدأ مدة التقادم في الحالات المنصوص عليها في المادة ٤٧ مكررة من تاريخ العلم بالعناصر المخفاه » فهو نص مستحدث لا يؤثر في بداية التقادم الذي بدأ قبل تاريخ العمل به ، وذلك وفقا لما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة السابعة من القانون المدني ، واذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد قضى بسقوط حق مصلحة الضرائب في المطالبة بالضريبة المستحقة عن سنة ١٩٤٩ ، فإنه يكون صحيحا فيما انتهى اليه ويكون النعى على غير أساس .

الطعن ٣٢٣ سنة ٢٤ ق رئاسة وعضوية السيادة المستشارين صبرى غرحات وعثمان زكريا ومحمد ابو حمزة مندور وحسن أبو الفتوح الشربيني واحمد ضياء الدين حنلى

٦٦

١٥ أبريل ١٩٧٠

- (١) عمل : رب عمل ، سلطة في تنظيم منشاته . اثبات قانون عمل م ٦٦
(ب) ساعات العمل : تحديدها
(ج) صاحب عمل : التزاماته . عامل ، أجره . ق ٩١ لسنة ١٩٥٩ م ٢

المبادئ القانونية :

١ - من سلطة رب العمل التنظيمية - تقدير كفاية العامل ووضعه في المكان الذي يصلح له بما يحقق مصلحة الإنتاج ، وله أن يكلف العامل عملاً آخر غير المتفق عليه ، لا يختلف عنه اختلافاً جوهرياً ، وأن ينقله إلى مركز أقل ميزة أو ملائمة من المركز الذي كان يشغله متى اقتضت مصلحة العمل ذلك ، كما أنه إذا استبان لرب العمل عدم كفاية العامل اعتبر ذلك مأخذاً مشروعاً لتعديل عقد العمل أو إنهائه وعلى من يدعى عدم صحة هذا المأخذ والتعسف في إنهاء العقد عبء اثباته .

٢ - لرب العمل أن ينظم وقت العمل اليومي ويلتزم العامل بأداء عمله وفقاً للتنظيم الذي وضعه رب العمل متى كان لا يتعارض مع القانون ، فإذا كان العمل قد جرى في المنشأة على تشغيل العمال ساعات أقل من المحددة في القانون ورأى صاحب المنشأة لصالح العمل أن يزيد ساعات العمل اليومي إلى الحد الأقصى المقرر في القانون ، ولم يمنعه من ذلك نص في عقد العمل فلا يجوز الزامه بالعودة إلى النظام السابق .

٣ - الأجر يشمل كل ما يستحقه العامل في مقابل أداء العمل أياً كان نوعه وأياً كانت طريقة تحديده وأياً كانت تسميته وأنه في الأصل يتحدد بما يتفق عليه التعاقدان في ذات العقد بشرط أن لا يقل عن الحد الأدنى للأجور المقررة قانوناً ، وأنه إذا تحدد في العقد أو في قرارات رب العمل - التي تعد متعمدة لعقد العمل - فإن هذا الأجر يكون ثابتاً ولا يجوز لأي من المتعاقدين أن يستقل بتعديله .

المحكمة :

.. وحيث أن المادة السابعة من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ المعدل بالقانون ١٠٦ لسنة ١٩٦٢ - الذي يحكم هذا الطعن - تنص في فقرتها الأخيرة على أنه « يجب على قلم كتاب محكمة النقض أن يضم فوراً ملف القضية الصادر فيها الحكم الطعن فيه بجميع مفرداتها » وقد نفذ قلم كتاب المحكمة هذا النص وضم الملفين الابتدائي

والاستئنافي واحتوى الأول منهما على الحكم الابتدائي ، ومن ثم يكون الدفع على غير أساس ويتعين رفضه ..

وحيث أن .. من سلطة رب العمل التنظيمية - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - تقدير كفاية العامل ووضعه في المكان الذي يصلح له ، بما يحقق مصلحة الإنتاج ، وله أن يكلف العامل عملاً آخر غير المتفق عليه لا يختلف عنه اختلافاً جوهرياً ، وأن ينقله إلى مركز أقل ميزة أو ملائمة من المركز الذي كان يشغله متى اقتضت مصلحة العمل ذلك ، كما أنه إذا استبان لرب العمل عدم كفاية العامل ، اعتبر ذلك مأخذاً مشروعاً لتعديل عقد العمل أو إنهائه ، وعلى من يدعى عدم صحة هذا المأخذ والتعسف في إنهاء العقد عبء اثباته .

وإذا كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر وأقام قضاءه بحق الطعن عليه في إعفاء الطاعن من الأسماء علم القسم الطبي بترك الأسعافات علم ما قد « من أنه » بالنسبة إلى نطلبه مركز الأسعافات الطبي من إلغاء الحكم الاستئنافي فما قضم به من أحقية الدكتور .. له وظيفة المشرف الطبي ، فقد ثبت من تفتيش وزارة الصحة في ١٩٥٩/١١/٢٩ أن الآلات والمعدات غير نظيفة وحالتها غير مرضية ، كما أنه لا توجد غلايات لتعقيم الحقن ، والصيدلة غير مجهزة بمصل عقرب وثعبان وهي من أهم أدوية الطوارئ الواجب توافرها في صيدلية الخدمة الطبية ، وقد نبه على المستأنف عليه بمراجعة تغطية اللوائح ووضع الأمور في نصابها الصحيح وتلافى جميع الأخطاء بالنسبة لتلك المخالفات « وأنه » لما أعيد التفتيش بمعرفة وزارة الصحة في ١٩٦٠/١٠/١٦ تبين أن العمل لم يبدأ حتى ذلك التاريخ بمركز نقل الدم رغم وجود طبيب خاص لذلك ، وأنه لا تزال الأثاثات والمعدات علم قذارتها « وأنه » ثبت من التقرير الأخير أن الجمعية تصرف شهرياً للموظفين أدوية بمبلغ ١٢٠ ج مجاناً ، وأن هذا الأسراف لا مبرر له إذ المرضى الفقراء هم أولى من هؤلاء ، وفي شهر يناير سنة ١٩٦٢ كلف مجلس الإدارة لجنة من كبار الأطباء للتفتيش على الأعمال الفنية بالأسعاف فأثبتت ملاحظات كثيرة عن أخطائهم

ساعات بدلا من أربع ساعات وكانت الساعات الست تدخل في حدود مدة ساعات العمل المنصوص عليها في المادة ١١٤ من القانون ٩١ لسنة ١٩٥٩ ، وكان المقصود بهذا التحديد سريانه على جميع أطباء الجمعية التي يمثلها المدعى عليه بصفته ومن بينهم المدعى ، ولم يكن المدعى بالذات هو المقصود وحده بذلك ، فإنه يتعين رفض هذا الشق من الدعوى « وهي تقارير كافية ، فإن الحكم المطعون فيه لا يكون مشوبا بالقصور .. »

وحيث أن .. النص في المادة الثالثة من قانون العمل ٩١ لسنة ١٩٥٩ على أن « يقصد بالأجر في تطبيق أحكام هذا القانون كل ما يعطى للعامل لقاء عمله مهما كان نوعه مضافا إليه جميع العلاوات أيا كان نوعها » يدل على أن الأجر يشمل كل ما يستحقه العامل في مقابل أداء العمل ، أيا كان نوعه وأيا كانت طريقة تحديده وأيا كانت تسميته ، وأنه - في الأصل - يتحدد بما يتفق عليه العاقدان في ذات العقد بشرط أن لا يقل عن الحد الأدنى للأجور المقرر قانونا ، وأنه إذا تحدد في العقد أو في قرارات رب العمل - التي تعد متممة لعقد العمل - فإن هذا الأجر يكون ثابتا ولا يجوز لأى من المتعاقدين أن يستقل بتعديله ، وإذا كان ذلك وكان الحكم الابتدائي الذي أحال إليه الحكم المطعون فيه في أسبابه ، قد خالف هذا النظر وأقام قضاءه بعدم أحقية الطاعن لنصف قيمة الكشف الطبية الموقعة على المرضى في منازلهم على ماقرره من أن « الثابت من عقد استخدام المدعى المؤرخ ١٩٤٦/٧/٢٧ أنه ورد بالبند الخامس منه أن الطبيب خاضع لما تقررره الجمعية من لوائح ونظم ويتعهد بتأدية الخدمة الليلية وفقا للنظم التي تقررها الجمعية » وأنه « من بين النظم التي قررها مجلس إدارة الجمعية المدعى عليها بجلسة ٢٣ / ٤ / ١٩٦٢ صرف ما يدفع للطبيب عن انتقالات لاسعاف المرضى بمنازلهم نهارا وفي أثناء ساعات العمل المقررة » وأنه « لما كان المقصود بالقرار المشار إليه آنفا تنظيم العمل بالمركز إدارة المدعى عليه بصفته ، وسريانه على جميع الأطباء بالمركز ومن بينهم المدعى ، ولم يكن المدعى بالذات هو المقصود وحده بذلك » فإن الحكم المطعون فيه يكون قد

وتقصيرات شديدة » وأنه « نظرا لهذه التقصيرات أصدر مجلس الإدارة قراره باسناد الاشراف الطبي بلا أجر للدكتور .. عضو مجلس الإدارة بمركز الاسعاف » وأنه « لما كان هذا التصرف موافقا لأحكام قانون الجمعيات فيكون اعضاء المستأنف عليه « من الاشراف على القسم الطبي لم يقع نكايه به ومحايبة لغيره ، بل كان لأسباب مقبولة ، وهي تقارير موضوعية سالفه ولها أصلها الثابت في الأوراق وكافية لحمل قضائه والجدل فيها موضوعي مما يستقل به قاضي الموضوع ، فإن الحكم المطعون فيه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ في تطبيقه . ولا محل لما يتحدى به الطاعن من عدم التزام المطعون عليه لأحكام المادة ٦٦ من قانون العمل ، ذلك أن تقدير رب العمل لكفاية العامل لا شأن لها بقواعد التأديب واجراءاته .. »

وحيث أن .. لرب العمل بمقتضى سلطته في الإدارة والاشراف - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن ينظم وقت العمل اليومي طبقا لحاجة العمل وظروف الانتاج ، ويلتزم العامل بأداء عمله وفقا للتنظيم الذي وضعه رب العمل متى كان هذا التنظيم لا يتعارض مع القانون ، فإذا كان العمل قد جرى في المنشأة على تشغيل العمال ساعات أقل من المدة المحددة في القانون ، ورأى صاحب المنشأة لصالح العمل أن يعدل في التنظيم الذي اتبعه من قبل وأن يزيد ساعات العمل اليومي الى الحد الأقصى المقرر في القانون ، ولم يمنعه من ذلك نص في عقد العمل فلا يجوز الرامية بالعودة الى النظام السابق .

وإذا كان ذلك ، وكان الحكم الابتدائي الذي أحال إليه الحكم المطعون فيه في أسبابه قد التزم هذا النظر وأقام قضاءه برفض طلب الطاعن تخفيض ساعات العمل من ست ساعات يوميا الى أربع على ما قرره من أن « الثابت من عقد استخدام المدعى عليه بصفته أن ساعات العمل غير محددة في العقد وقد قبل المدعى في البند الخامس من العقد الخضوع لما تقررره الجمعية من لوائح ونظم » وأن « تحديد ساعات العمل من اطلاقات رب العمل ، طالما أنها تدخل في حدود مدة العمل القانونية » وأنه « لما كان تجديد المدعى عليه بصفته لساعات العمل بنسب

في دفاعه بأن التحق بالعمل ابتداء من ١/١١/١٩٢٠ حتى استقال في ٣١/١/١٩٦٢ واستمر في عمله طوال هذه المدة دون انقطاع ، وأن دائرة باسيلي لم تفصل أحداً من عمالها قبل أن تتخذ شكل الشركة ، ولم تغير هذه الشركة من عمله واعتمدته مندوباً لها بالوجه القبلي اعتباراً من أول يناير سنة ١٩٤٩ بوصفه مندوباً السابق على ما جاء بالمنشور الذي وجهته الى عملائها ووقعته باسم الدائرة في ٧ / ٤ / ١٩٤٩ ، وأن صرف المكافأة عن مدة عمله بالدائرة لم يقصد به انتهاء علاقة العمل ، وإنما كان المقصود به هو صرف المكافأة له ، أسوة بغيره من الموظفين لتسوية الحساب في الدائرة ، وأن المخالصة باطلة لصدورها أثناء سريان عقد العمل ، فلا تصلح للاحتجاج بها على فصله

وبالرجوع الى المخالصة يبين أنها حررت في بوليه سنة ١٩٤٩ وتضمنت استلام الطاعن من دائرة اسعد باسيلي مبلغ ٣٦٦ ج مكافأة عن مدة خدمته لدى الدائرة من ١/١١/١٩٢٠ لغاية ٣١/١٢/١٩٤٨ تاريخ فصله من العمل طبقاً للقانون رقم ٤١ لسنة ١٩٤٤ ، كما تضمنت اقرار الطاعن بأنه لا يحق له الرجوع بالتعويض على الدائرة أو على شركة باسيلي للأخشاب . اذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد رفض الأخذ بهذا الدفاع ورد على ذلك بما قرره من « (أولاً) أن الشركة السلف قد أنهت عقد المستأنف عليه معها قبل البيع الذي تم للشركة المساهمة الجديدة - المستأنفة - ومسئولية صاحب العمل الجديد مقصورة فحسب على تلك الالتزامات الناشئة عن عقود كانت ما تزال قائمة وقت انتقال المنشأة ولا يصح اعتبار عقد المستأنف عليه قائماً ، طالما أن الشركة الجديدة كان يصح لها أن ترفض استخدامهم من جديد (ثانياً) أن الشركة المستأنفة قد أوفت بالتزاماتها التي ترتبت في ذمتها نتيجة انتهاء عقد المستأنف عليه السابق على انتقال المنشأة في حدود ما يقضى به القانون ٤١ لسنة ١٩٤٤ فلم يكن هناك تحايل على القانون بقصد الانتقاص من حقوق الأخير . (ثالثاً) الثابت من صحيفة استئناف المستأنف عليه والمذكرة المقدمة منه أنه اشغل طرف الشركة المستأنفة مندوباً لها اعتباراً من يناير ١٩٤٩ حتى استقالته ،

خالف القانون وأخطأ في تطبيقه بما يوجب نقضه في هذا الخصوص .

الطعن ٤١٦ سنة ٣٤ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين حسين صلوت السركي نائب رئيس المحكمة ومصري أحمد فرحات وعثمان زكريا ومحمد أبو حمزة مندوب واحد ضياء الدين هنفي

٦٧

١٥ أبريل ١٩٧٠

محل : منشأة ، انتقال ملكيتها . عقد ، الفسخ الاتفاقي . خلف . ق ٤١ م ٢٥ مرسوم في ٢١٧ لسنة ١٩٥٢ ق ٩١ لسنة ١٩٥٩ م ٨٥

المبدأ القانوني :

انتقال ملكية المنشأة من صاحب العمل الى غيره بأي تصرف مهما يكن نوعه لا يؤثر في عقد العمل ، ويبقى العقد قائماً بقوة القانون بين العامل وصاحب العمل الجديد ، كما لو كان قد أبرم معه منذ البداية وينصرف اليه اثره ويكون مسؤولاً عن تنفيذ جميع الالتزامات المترتبة عليه .

المحكمة :

وحيث ان . . النص في المادة ٢٥ من القانون ٤١ لسنة ١٩٤٤ المقابل لنص المادة ٤٨ من المرسوم بقانون ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ والمادة ٨٥ من القانون ٩١ لسنة ١٩٥٩ على أنه « لا يمنع الوفاء بجميع الالتزامات حل المنشأة أو تصفيتها أو اغلاقها أو افلاسها أو ادماجها في غيرها أو انتقالها بالارث أو الوصية أو الهبة أو البيع أو غير ذلك من التصرفات ، وفيما عدا حالات التصفية والافلاس والاغلاق النهائي المرخص به يبقى عقد استخدام عمال المنشأة قائماً ، ويكون الخلف مسئولاً بالتضامن مع أصحاب الأعمال السابقين عن تنفيذ جميع الالتزامات المذكورة . » يدل على أن انتقال ملكية المنشأة من صاحب العمل الى غيره بأي تصرف مهما كان نوعه لا يؤثر في عقد العمل ويبقى العقد قائماً بقوة القانون بين العامل وصاحب العمل الجديد ، كما لو كان قد أبرم معه منذ البداية ، وينصرف اليه اثره ويكون مسؤولاً عن تنفيذ جميع الالتزامات المترتبة عليه . وبالرجوع الى الاوراق يبين أن الطاعن تمسك

رعاية المصلحة العامة وتحقيق المصلحة الخاصة في ذات الوقت ، لأن إشراف المحامي على تحرير تلك الصحف من شأنه مراعاة أحكام القانون عند تحريرها ، وبذلك تنقطع المنازعات التي كثيراً ما تنشأ بسبب قيام من لا خبرة لهم بممارسة هذه الشؤون ذات الطبيعة القانونية مما يعود بالضرر على ذوي الشأن ، فإن هذا البطلان يكون متعلقاً بالنظام العام ، ومن ثم يجوز الدفع به في أي حالة كانت عليها الدعوى ، ولا يسقط الحق في التمسك به بالتكلم في موضوع الدعوى وإن كان يجوز استيفاء التوقيع في الجلسة خلال ميعاد الاستئناف .

المحكمة :

.. وحيث أن .. المادة ٤٠٥ من قانون المرافعات بعد تعديلها بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ وأن خلت من النص على وجوب توقيع صحيفة الاستئناف من محام مقبول للمرافعة أمام محاكم الاستئناف ، إلا أن الفقرة ٣ من المادة ٢٥ من قانون المحاماة ٩٦ لسنة ١٩٥٧ الذي رفع الاستئناف في ظله قد وضعت القاعدة العامة الواجب اتباعها في هذا الشأن ، وإذا كان نص تلك الفقرة صريحاً في النهي عن تقديم صحف الاستئناف ، ما لم يوقعها محام مقرر أمام محاكم الاستئناف ، فإن مقتضى هذا النهي - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن عدم توقيع مثل هذا المحامي على صحيفة الاستئناف يترتب عليه حتماً عدم قبولها ، ولا يغير من ذلك أن الشارع لم يرتب البطلان بلفظه جزاء على هذه المخالفة ، ذلك أن النهي الوارد في المادة ٢٥ من قانون المحاماة يعتبر في حكم المادة ٢٥ من قانون المرافعات ، نصاً على بطلان الصحيفة التي لا يوقعها محام توافرت فيه الشروط السالف بيانها ، فإن هذا البطلان يقع حتماً إذا ما أغفل هذا الإجراء ، ولما كان غرض الشارع من نص الفقرة ٣ من المادة ٢٥ من القانون ٩٦ لسنة ١٩٥٧ على ما أفصح عنه في المذكرة الإيضاحية لذلك القانون رعاية الصالح العام وتحقيق الصالح الخاص في ذات الوقت ، لأن إشراف المحامي على تحرير تلك الصحف من شأنه مراعاة أحكام القانون عند تحريرها وبذلك تنقطع المنازعات التي كثيراً

وإنه كان يحصل على مبلغ ٥٠٠ ج سنوياً علاوة على مرتبه الأصلي ، وهذا يفيد قيام علاقة جديدة بينه وبين الشركة المستأنفة ، وحيث أنه لما تقدم يتعين احتساب مكافأة خدمة المستأنف عليه ابتداء من ١/١/١٩٤٩ ، وهو التاريخ المحدد لبدء عمله بالشركة المستأنفة .

وما رد به الحكم من ذلك قصور وخطأ في القانون ، إذ الثابت بالمخالصة أن الطاعن التحق بالعمل لدى دائرة أسعد باسيلي ابتداء من أول نوفمبر ١٩٢٠ حتى ٣١ من ديسمبر ١٩٤٨ وأن الطاعن حرر هذه المخالصة في يولية ١٩٤٩ ، بعد أن كانت شركة أسعد باسيلي التي حلت محلها قد ألحقت بالعمل اعتباراً من أول يناير ١٩٤٩ ، وبقي عقد العمل قائماً معها بقوة القانون ، ولا يصلح ما تضمنته المخالصة من فصل الطاعن وصرف مكافأة عن مدة عمله بالدائرة دليلاً على اتفاق الطرفين على إنهاء عقد العمل قبل انتقال ملكية المنشأة ، كما أن زيادة العلاوة على المرتب الأصلي لا تفيد حصول هذا الاتفاق ولا تبرر تجزئة مدة العمل المتصلة ، ولما تقدم يتعين نقض الحكم المطعون فيه دون حاجة لبحث باقي الأسباب .

الطعن ١٤٢ سنة ٢٥ ق بالهيئة السابقة

٦٨

١٦ أبريل ١٩٧٠

(أ) استئناف . صحيفته ، توقيعها . بطلان . إجراءات ، بطلانها . محاماة . مرافعات م ٤٠٥ ق ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ ق ٩٦ لسنة ١٩٥٧ م ٢٥
(ب) محاماة : نظام عام

المبادئ القانونية :

١ - إذا كان النص صريحاً في النهي عن تقديم صحف الاستئناف ما لم يوقعها محام مقرر أمام محاكم الاستئناف ، فإن مقتضى هذا النهي أن عدم توقيع مثل هذا المحامي على صحيفة الاستئناف يترتب عليه حتماً عدم قبولها ، ولا يغير من ذلك أن الشارع لم يرتب البطلان بلفظه جزاء على هذه المخالفة .

٢ - لما كان غرض الشارع من نص الفقرة ٣ من المادة ٢٥ من القانون ٩٦ لسنة ١٩٥٧

٦٩

١٦ أبريل ١٩٧٠

- (١) حكم : طعن ، حجية . مرافعات سابق م ٢٧٨ ق ١٢١ لسنة ١٩٤٧
(ب) اثبات : معانة . محكمة موضوع ، سلطتها

المبادئ القانونية :

١ - متى كان يبين من حكم ندب الخير أنه فصل في أسبابه في النزاع المردد بين الطرفين بشأن الأجرة التي يلتزم بها المستأجرون من الباطن ، وقطع في أنها هي أجرة المثل فتهدى الخصومة في هذا الشأن فإنه كان يجب على الطاعنين الطعن فيه على استقلال عملا بالمادة ٣٧٨ من قانون المرافعات السابق ، وبفوات مواعيد الطعن عليه فقد أصبح قضاء نهائيا بتقيد به المحكمة التي أصدرته .

٢ - الانتقال للمعانة من الرخص القانونية التي تستعملها المحكمة متى شأنت ولا عليها إن هي لم تستجب إلى ذلك الطلب متى وجدت في أوراق الدعوى ما يكفي لاقتناعها للفصل فيها .

الحكمة :

... وحيث ... أنه بالرجوع إلى الحكم الصادر بتاريخ ٨ من فبراير ١٩٦٤ يبين أنه قضى بقبول الاستئناف شكلا ويندب خبير لتقدير أجرة المثل ، ثم أورد في أسبابه أن « انتهاء عقد الإيجار الأصلي يترقب عليه حتما انتهاء عقد الإيجار من الباطن ، وإن القانون ١٢١ سنة ١٩٤٧ قد أسبغ حمايته على المستأجر وقيد حق المؤجر في إخراجه من المكان المؤجر لغير الأسباب الواردة به ، وهو ما تمتد معه عقود الإيجار القائمة امتدادا قانونيا ، وإن المستأجرين من الباطن في الدعوى الماثلة إذ انتهت عقودهم بانتهاء العقد الأصلي ، فإنهم يصبحون في وضع خاص قوامه تمكين القسانون ١٢١ سنة ١٩٤٧ لهم من مجرد الاستمرار في وضع يدهم على الأعيان المؤجرة لهم بما يفيد امتدادها امتدادا قانونيا ناقصا .

وأنه لما كان البقاء في العين يجب أن يكون نظير مقابل غير الأجرة المنصوص عليها في أي من العقود المنتهية والتي أصبحت غير صالحة لاتخاذها سنداً

ما تنشأ بسبب قيام من لا خبرة لهم بممارسة هذه الشؤون ذات الطبيعة القانونية مما يعود بالضرر على نوى الشأن . فإن هذا البطلان يكون متعلقا بالنظام العام ومن ثم يجوز الدفع به في أية حالة كانت عليها الدعوى ولا يسقط الحق في التمسك به بالتكلم في موضوع الدعوى ، وإن كان يجوز - على ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية للقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ - استيفاء التوقيع في الجلسة خلال ميعاد الاستئناف . وإذا كان الثابت بالأوراق أن صحيفة الاستئناف قدمت لقلم الكتاب في ١٩٦٤/٥/٢٣ موقعا عليها من الاستاذ . . المحامي الذي لم يتقرر قبوله للمرافعة أمام محاكم الاستئناف إلا في ١٩٦٤/١٢/٢١ أي بعد انقضاء ميعاد الاستئناف ، فإن الصحيفة تكون غير مقبولة . وإذا التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ في تطبيقه . .

وحيث أن . . الحكم المطعون فيه بعد أن بين أن صحيفة الاستئناف قدمت لقلم الكتاب في ١٩٦٤/٥/٢٣ ثم لقلم المحضرين في ١٩٦٤/٥/٢٥ موقعا عليها من الاستاذ . . المحامي الذي قبل للمرافعة أمام محاكم الاستئناف في ١٩٦٤/١٢/٢١ ، قضى ببطلان صحيفة الاستئناف استنادا إلى ما قرره من أن القاعدة المنصوص عنها في المادة ٢٥ من قانون المحاماة ٩٦ لسنة ١٩٥٧ التي أوجبت توقيع محام من المقررين أمام محاكم الاستئناف على العريضة ، قاعدة تتعلق بالنظام العام وتستوجب بطلان العريضة إذا ما قدمت دون استيفائه وأنه لا محل للاحتجاج بما نصت عليه المادة ١٣٢ من قانون المرافعات ، وإذا كان هذا الذي أورده الحكم وأقام عليه قضاءه كاف لحمله وفيه الرد الضمني المسقط لكل ما أبداه الطاعن من أقوال وخجج ، فإن النقص على الحكم بمسخره للواقع والقصور في التسبب يكون على غير أساس .

وحيث أنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ٢٨٧ سنة ٢٥ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين إبراهيم عمر هدى نائب رئيس المحكمة والدكتور محمد حافظ هريدي والسيد عبد النعم المراف ومحمد صدقي البشيشي ومحمد سيد أحمد حماد

المبادئ القانونية :

١ - عقد البيع سواء كان مسجلاً أو غير مسجل يلزم البائع بأن يمكن المشتري من الانتفاع بالبيع وحيازته حيازة هادئة ، أما عدم تسجيل المشتري عقد شرائه فلا يترتب عليه سقوط حقه في الضمان لأن التزام البائع به هو من الالتزامات الشخصية التي تنشأ عن عقد البيع بمجرد انعقاده والتي تنتقل من البائع إلى ورثته فيمتنع عليهم مثله منازعة المشتري فيما كسبه من حقوق بموجب عقد البيع إلا إذا توافرت لديهم أو لدى مورثهم بعد تاريخ البيع شروط وضع اليد على العين المدة الطويلة المكسبة للملكية .

٢ - إذا كان سبب الطعن يقوم على واقع لم يسبق طرحه على محكمة الموضوع ، فلا يجوز التحدي به لأول مرة أمام محكمة النقض .

المحكمة :

.. وحيث .. يبين من الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه برفض دعوى الطاعنات على قوله : وحيث أنه وإن كان عقداً البيع موضوع النزاع لا ينقلان الملك للمشتري إلا أنها يرتبان في ذمة البائعة التزامات شخصية منها عدم التعرض للمشتري ، وينتقل هذا الالتزام إلى ورثة البائعة باعتبارهم خلفاء عامي لها ، وإذا خلصت محكمة أول درجة بقضائها الصادر في ١٩٦٤/٣/١٩ إلى صحة هذين العقدين وأصبح هذا الحكم حائزاً لقوة الشيء المقضي به لعدم الطعن عليه بالاستئناف فقد وجب على المستأنف عليهن الثلاث الأوليات (الطاعنات) التزام الضمان وعدم التعرض ، ومن ثم يكون الحكم المستأنف القاضي بتثبيت ملكية المستأنف عليهن الثلاث الأوليات في الأرض المباعة مع أنهن الملتزمات بعدم التعرض قانوناً قد جانب الصواب .

وهذا الذي قرره الحكم المطعون فيه صحيح في القانون ذلك أن عقد البيع سواء كان مسجلاً أو غير مسجل يلزم البائع بأن يمكن المشتري من الانتفاع بالبيع وحيازته حيازة هادئة ، أما عدم تسجيل المشتري عقد شرائه فلا يترتب عليه سقوط حقه في الضمان لأن التزام البائع به هو من الالتزامات الشخصية التي تنشأ عن عقد

قانونياً لتحديد الاجرة الواردة بها ، فإن تحديد هذا المقابل يجب أن يكون على أساس اجرة المثل مما يقتضى ندب خبير لاجراء هذا التقدير » ومن ذلك يبين أن هذا الحكم قد فصل في أسبابه في النزاع المردد بين الطرفين بشأن الاجرة التي يلتزم بها المستأجرون من الباطن وقطع في أنها هي اجرة المثل فأنهى الخصومة في هذا الشأن ، مما كان يوجب على الطاعنتين الطعن فيه على استقلال عملاً بالمادة ٣٧٨ من قانون المرافعات السابق ، وبفوات مواعيد الطعن عليه أصبح قضاء نهائياً تقتيد به المحكمة التي أصدرته ، إذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه الصادر بتاريخ ٩ من نوفمبر ١٩٦٥ قد التزم هذا النظر فإنه لا يكون قد خالف القانون أو اخطأ في تطبيقه ..

وحيث .. أنه بالرجوع إلى تقرير الخبير المنتدب في الدعوى - والمقدمة صورته ملف هذا الطعن - يبين أنه أورد الأسباب والعناصر التي استند إليها في تقديره لاجرة المثل وبين أن الحوائث موضوع النزاع وإن ما ثلث تلك المسترشد بها من حيث مواد البناء وأعمال التشطيب ، إلا أنها تفضلها من حيث الموقع والصنع التجاري ، وإذا أخذت المحكمة بهذا التقرير فإن ما ورد فيه يندرج ضمن أسباب حكمها وبذلك يكون ما جاء في هذا التقرير متضمناً بذاته الرد على كل ما جاء بالتقرير الاستشاري طالما أن المحكمة لم تر فيها ورد بهذا التقرير الأخير أو فيما قدم من مستندات تأييداً له ما يستحق رداً خاصاً أكثر مما تضمنه التقرير الذي أخذت به ، كما أنه لما كان الانتقال للمعينة هو من الرخص القانونية التي تستعملها المحكمة متى شاعت فلا عليها أن هي لم تستجيب إلى ذلك للطلب متى وجدت في أوراق الدعوى ما يكفي لاقتناعها للفصل فيها ، مما يصبح معه النعي برمته على غير أساس .

وحيث أنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .
الطعن ٨ سنة ٣٦ ق بالهيئة السابقة

٧٠

١٦ أبريل ١٩٧٠

(١) بيع : التزامات البائع ، ضمان عدم التعرض ملكية ، تقادم مكسب . خلف
(ب) نقض : طعن ، سبب واقعي

البيع على العقار المبيع المدة الطويلة المكسبة للملكية ، فان الحكم المطعون فيه اذ قضى برفض الدعوى فانه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ في تطبيقه ..

وحيث ان .. السبب .. يقوم على واقع لم يسبق طرحه على محكمة الموضوع فلا يجوز التحدى به لأول مرة أمام محكمة النقض .

الطعن ١٠ سنة ٣٦ ق بالهيئة السابقة رئاسة وعضوية السادة المستشارين الدكتور محمد حافظ هريدى والسيد عبد المنعم انصراف وسليم راشد ابو زيد ومحمد سيد احمد حماد وعلى عبد الرحمن

البيع بمجرد انعقاده والتي تنتقل من البائع الى ورثته فيمتنع عليهم مثله منازعة المشتري فيما كسبه من حقوق بموجب عقد البيع الا اذا توافرت لديهم أو لدى مورثهم بعد تاريخ البيع شروط وضع اليد على العين المدة الطويلة المكسبة للملكية .

ولما كان الثابت من الاوراق ان الطاعنات لم يجحدن عقدى البيع الصادرين من مورثتهما الى مورث المطعون عليهن الارباع الاوليات ، ولم يقرن في دفاعهن أن مورثتهن قد وضعت يدها بعد

قضاء المحاكم الكلية

البنوك المعتمدة خلال خمسة عشر يوما من تاريخ
ارسال الترخيص اليه والا اتخذت اجراءات
الحجز الادارى ، بتحصيل الرسم .

٧١

محكمة جنوب القاهرة الكلية

١٦ مارس ١٩٧٢

(١) رسم استيراد : قيمته . ق ١٥٩ لسنة ١٩٥٨ م ١
قرار وزير اقتصاد ٥٥٢ لسنة ١٩٥٨ .
(ب) تركة : دين ، استيفاءه .

المبادئ القانونية :

١ - قيمة رسم الاستيراد تكون بنسبة ٩ ٪
من القيمة الاجمالية لما يرخص في استيراده من
بضائع ، ويتم اداء هذا الرسم الى احد
البنوك المعتمدة خلال خمسة عشر يوما من تاريخ
ارسال الترخيص اليه .

٢ - دين الميت يستوفى مما تركه من اموال ،
فتصبح تركته هي المسئولة عن سداد ديونه ،
فالدين يتعلق بمالية التركة لا بذوات اعيانها .
ومن المقرر انه بوفاة المورث مدينا تنشغل
تركته بحق عيني لدائنه يخول له تتبعها واستيفاء
حقه منها تحت اى يد تكون . وعينية الدائن ترجع
الى انه بمجرد الوفاة تنحصر ديون المورث وتصبح
غير قابلة للزيادة كما تصبح امواله غير قابلة
للنقصان ، وبذلك تصبح امواله كلها ضامنة
لديونه المنحصرة ، وضامنة لها وحدها .

المحكمة :

.. وحيث انه من المقرر طبقا للمادة الاولى من
القانون ١٥٩ لسنة ١٩٥٨ فان قيمة رسم
الاستيراد تكون بنسبة ٩ ٪ من القيمة الاجمالية
لما يرخص في استيراده من بضائع ، ويتم اداء
هذا الرسم طبقا لما تقرره المادة الاولى من قرار
وزير الاقتصاد ٥٥٢ لسنة ١٩٥٨ - الى احد

وحيث انه اعمالا لهذا النص فان مقدار الرسم
المستحق بنسبة ٩ ٪ على قيمة تصاريح الاستيراد
التي سلف بيانها تجاوز قيمة الرسم المدعى بها ،
واذ كانت المدعى عليهما لم تقدما ما يفيد سداد
مورثها شيئا من تلك الرسوم فتقضى بها المحكمة
في حدود ما طلب الزاما من تركة المورث ذلك ان
المذاهب الاسلامية وان تباينت في نظرتها الى
انتقال ديون الشركة فقد اتفقت على ان دين الميت
تستوفى مما يتركه من اموال فتصبح تركته هي
المسئولة عن سداد ديونه ، فالدين على هذا النحو
يتعلق بمالية التركة لا بذوات اعيانها ، ومن المقرر
انه بوفاة المورث مدينا تنشغل تركته بحق عيني
لدائنه يخول له تتبعها واستيفاء دينه منها تحت
اى يد تكون ، وارثا كان او متصرفا اليه من
الوارث ما دام الدين قائما ، وعينية حق الدائن
لا ترجع الى طبيعته بل الى سببين واقعيين مردهما
الى انه بمجرد الوفاة تنحصر ديون المورث وتصبح
غير قابلة للزيادة كما تصبح امواله غير قابلة
للنقصان لانه لا يستطيع بعد الوفاة ان يتصرف
فيها وبذلك تصبح امواله كلها ضامنة لديونه
المنحصرة على النحو المتقدم وضامنة لهذه الديون
وحدها اذ هي بحكم القاعدة التى تقضى بانه لا تركة
الا بعد سداد الدين لا تخلص للوارث الا بعد
سداد ديون المورث وكنتيجة لذلك انحصار ديون
معينة غير قابلة للزيادة في امواله معينة لا تقبل
النقصان - يتوفر لدائن التركة حق عيني بحكم
الواقع قبل ان يكون له بحكم القانون (الجزء
التاسع من الوسيط صفحة ١٠١ وهامش صفحة
١٠٦ و ١٠٧) .

مستندات المدعى قاطعة في انه لم يعرض الثمن المتفق عليه مما دفع المدعى عليه الى رفض العرض الناقص الذي تقدم به المدعى كما رفض التوقيع على عقد البيع النهائي كما هو ثابت في محضر التنبية بمعرفة مكتب توثيق السيدة زينب والمقدم ضمن مستندات المدعى وذلك ان المدعى حينما عرض انتقص من الثمن الواجب دفعه رسوم الايداع وما يجب انقصه من الثمن نظير عدم تسليم الشقة رقم ٣ خالية ومستحقات السكان في ذمة المدعى عليه كمقدم ايجار وقيمة رسوم التسجيل وكل ذلك على خلاف ما التزم به في صريح نصوص العقد العرفي الموقع من الطرفين والمؤرخ ١٩٧١/٥/٨ .

وحيث انه لما كان يشترط في العرض ان يكون حقيقيا وهو لا يكون كذلك الا اذا كان مبرئا للذمة (تقنين المرافعات في ضوء الفقه والقضاء لكمال عبد العزيز ص ٤٥٨) واذا كان من الواجب عرض جميع المبالغ المستحقة والفوائد والمصروفات ومبلغ اجمالي لحساب المصروفات التي لم تصف (الوجيز في شرح القانون المدني للمرحوم الدكتور السنهوري ص ١١٤٩ هامش / ١) لما كان ما تقدم وكان الثابت من مستندات المدعى انه لم يوف بكامل الثمن لان العرض كان ناقصا مما دفع المدعى عليه لاقامة الدعوى ٥٧٣ سنة ٧٢ مدنى كلى جنوب على المدعى طالبا في صحيفتها .. فسخ البيع محل الدعوى الزاخرة لعدم الوفاء بكامل الثمن .

وحيث انه لما كان ذلك وجب رفض الدعوى بحالتها اذ لم تكتمل شروط صحة العقد لعدم الوفاء بكامل الثمن .

وحيث انه وقد انتهت المحكمة الى رفض دعوى الصحة والنفذ لعدم استكمال ركن الثمن في العقد ومن ثم فلا محل لاجابة المدعى الى مطالبه المستعجل بفرض الحراسة لانفساء موجباتها قانونا .

وحيث انه عن المصاريف فتلزم بها المحكمة المدعى لانه خسر الدعوى شاملة مقابل اتعاب المحاماة عملا بالمادة ١٨٤ / ١ مرافعات .

القضية ١٨ سنة ١٩٧٢ مدنى كلى بالهيئة السابقة .

وحيث انه بالنسبة لطلب مبلغ اربعة جنيهات مصاريف الحجز فلا تستجيب له المحكمة ذلك ان المدعى لم يوضح اى حجز يعنى في حين ان ثمة اكثر من حجز موقع حسبما يبين من حافظته مستنداته وهو من ناحية اخرى لم يقدم ما يفيد انفاقه هذا المبلغ فعلا .

وحيث ان طالى التضامن والنفذ المعجل لا سند لهما في القانون .

وحيث ان المصاريف المناسبة لما قضى به تقع على عاتق التركة عملا بالمادتين ١٨٤ - ١٨٦ مرافعات ..

القضية رقم ١٦٠٠ سنة ١٩٧٠ مدنى كلى رئاسة وعضوية السادة الاساتذة : فوزى احمد الملوك رئيس المحكمة ومحمود احمد عيد رئيس المحكمة ومحمود رضوان الخولى القاضى .

٧٢

محكمة جنوب القاهرة الكلية

٣٠ مارس ١٩٧٢

ثمن : عرض ناقص . عرض حقيقى . بيع . عقد ، صحته ، شروطه . تعاقد ، صحته .

المبدأ القانونى :

على المحكمة ان تتناول اركان عقد البيع عند نظرها دعوى صحة التعاقد ، والثمن ركن من اركان البيع التى يجب التثبت من توافرها قبل الحكم بانعقاده .

المحكمة :

.. وحيث انه لما كان من المقرر انه يتعين على المحكمة ان تتناول اركان عقد البيع عند نظرها دعوى صحة التعاقد وكان الثمن ركنا من اركان البيع التى يجب التثبت من توافرها قبل الحكم بانعقاده (التقنين المدنى في ضوء الفقه والقضاء لكمال عبد العزيز ص ٤٤٩ ، ٤٥٠) .

وحيث انه رغم عدم حضور المدعى عليه فان

٧٣

محكمة جنوب القاهرة الكلية

٦ أبريل ١٩٧٢

(١) حجر : اعتباره كان لم يكن . ق ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥
م ١٥ و ٢٠ .

(ب) مسئولية : خطأ . بيع بالمزاد العلني ، اقتصره
على وحدات القطاع العام .

(د) مسئولية : ضرر . بيع مصنع المدين بأقل من ثمنه
الحقيقي . منع المترايدين عن دخول المزادة ، بيع مقولات
غير محجوز عليها .

المبادئ القانونية :

١ - إذا كان البيع قد أجل لسداد المدعى
بعض أقساط الدين المحجوز من أجله ، وبفرض
اعتراض المدين ، فإن البيع يكون قد تأجل في
نطاق ما يسمح به القانون استثناء من ميعاد
المسعة أشهر الذي يسقط ولا يعمل به عند موافقة
الحاجز على التقسيط أو عند إثارة المدين إشكالا
متعلقا بالحجز .

٢ - إذا كان البيع قد اقتصر على وحدات
القطاع العام ، فإنه لا يعتبر مزادة علنية طبقا
لما ينص عليه القانون .

٣ - قصر إجراءات البيع على وحدات
القطاع العام بالمخالفة للمادة ١٥ من القانون
٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ بشأن الحجز الإداري ،
والحيلولة دون دخول المزاد لكل راغب فيه ،
وبيع محتويات مسكن المدعى ، دون أن تكون
محجوزة .

الحكمة :

.. أما عن طلب اعتبار الحجز كأن لم يكن
فسنده نص المادة ٢٠ من القانون ٣٠٨ / ٥٥
أننى تقضى باعتبار الحجز كأن لم يكن إذا لم
يتم البيع خلال ستة أشهر من تاريخ توقيع
الا إذا كان قد أوقف باتفاق طالب الحجز
والمدين أو بموافقة الحاجز على تقسيط المبلغ
المستحق أو لوجود نزاع قضائي أو بحكم المحكمة
أو بمقتضى القانون أو لاشكال إثارة المدين أو
للغير أو لعدم وجود مشتر للمنتول المحجوز .

لما كان ذلك ، وكان الثابت من صورة محضر
الحجز الإداري المقدم في الدعوى والسدى لم
يجحده أحد عن الخصوم أن البيع تأجل لسداد
المدعى بعض أقساط الدين المحجوز من أجله
وبفرض اعتراض المدين ومن ثم فيكون قد تأجل
في نطاق ما يسمح به النص المطبق استثناء من
ميعاد المسعة أشهر الذي يسقط ولا يعمل به
عند موافقة الحاجز على التقسيط أو عند إثارة
المدين إشكالا متعلقا بالحجز وكلا الأمرين متوفر
في سبب تأجيل البيع ومن ثم فلا محل لأعمال
القيد الزمني الوارد في المادة ٢٠ من قانون الحجز
الإداري وبالتالي فلا وجه لإجابة المدعى إلى طلبه
المتعلق ببطالان البيع وما رتبته عليه من إعادة
الحالة إلى ما كانت عليه وتسليمه شركته .

وأما عن طلب التعويض فإنه يتعين بحث
أركان المسؤولية وهي حسبما يبين من نص
المادة ١٦٣ مدنى الخطأ والضرر ورابطة السببية
بينهما .

وحيث أنه عن ركن الخطأ فلما كان المدعى
يقول أن هيئة التأمينات أوقعت حجزا إداريا
في ٦٥/١٠/٥ اتبعته بما أسنته حجزا تكميليا
في ٦٦/٦/٣٠ وبيع في ٦٦/٩/٨ وأن هذه الهيئة
وهي المدعى عليها الأولى اتبعت أسلوبا ملتويا
في سلوكها وأجراءاتها انتهت إلى تجريده من
مصنعه وتحويله من صاحب مصنع إلى متسول
فأنه لما كان الثابت أن المدعى عليها الأولى
أوقعت الحجز في ٦٥/١٠/٥ وحددت للبيع
٦٥/١١/٤ ثم أجلته إلى ١٢/١ ثم إلى ٦٥/١٢/٢٢
لسداد بعض المطوبات من المدعى كما أنها
أجلت البيع إلى ١/١٥ ثم إلى ٢/١٤ ثم إلى
٦٦/٣/١ إداريا ثم عادت وأوقعت حجزا
تكميليا في ٦٦/٦/٢٠ وحددت للبيع يوم
٦٦/٩/٥ وأرست البيع بالفعل في يوم
٦٦/١/٨ على المدعى عليها الثانية دون حضور
المدعى ودون أن يشترك في المزادة الا ثلاثة من
شركات القطاع العام .

لما كان ما تقدم وكان المدعى قد قرر أنه زج
به يوم البيع في السجن كى لا يتمكن من إيقاف
إجراءات البيع وقدم شهادة من الشرطة تفيد
احتجازه في القسم لبعض الوقت في نفس اليوم .

ما هو موروث عن أبيه وما يتميز بطابع اثرى أو تذكارى دون أن تكون محجوزة والتي قدرها شهاداه اللذان تطمئن اليهما المحكمة بمبلغ يتراوح بين أربعة آلاف وستة آلاف جنيهه بالإضافة الى ما أورده الخبر الذى ندرته المحكمة من تقريره عن بيع منقولات تتعلق بمصنع المدعى دون أن تكون محجوزة وقد تم كل ذلك فى ظروف أقل ما توصف به أنها مؤلمة ذلك انه ثبت من شهادة قسم شرطة الازبكية التى قدمها المدعى انه احتجز لبعض الوقت فى ذات يوم البيع فيكون المدعى قد تجرد من حرته ومن مصنعه ومصدر عيشه ومن منقولات منزله ومن ملابسه التى تراوحت بين ملابسه الداخلية وطاقم أسنانه فى يوم واحد .

وحيث أنه وقد تحققت عناصر الضرر - الذى حاق بالمدعى - على وجه تطمئن اليه المحكمة ومن ثم تجيب المدعى الى طلب التعويض مقترنة اياه فى حدود الطلبات الختامية وفى ضوء المواد ١٧٠ و ٢٢١ و ٢٢٢ من القانون المدنى بمبلغ خمسة عشر الف جنيه عن عناصر الضرر جميعا ملزمة المدعى عليها الاولى وحدها (هيئة التأمينات الاجتماعية) بها لانها وحدها مقترنة جميع الاخطاء التى ترتبت عليها الاضرار الموجبة للتعويض . اما المدعى عليها الثانية والثالثة فانه لم يثبت لدى المحكمة أى خطأ فى جانبها أو تواطؤ بينهما والمدعى عليها الاولى للاضرار بالمدعى أما ما اثارته المدعى عليها الثالثة من انقطاع سير الخصومة بالنسبة لها بنقل صافي موجوداتها الى شركة النصر لتعبئة الزجاجات فى ١٩٧١/١٠/٩ تنفيذا للقرار الجمهورى رقم ٢٥٣٩ لسنة ٧١ المقدمة صورته فانه لما كان الثابت من هذه الصورة ورود عبارة مقتضية فى مقدمتها تفيد نقل موجوداتها لشركة النصر دون تحديد أى نوع من الموجودات وهى تتعلق بانتاج المياه الغازية فحسب أم أنها تتناول كيانهما وشخصيتها المعنوية جميعا لما كان ذلك فان المحكمة ترفض هذا الدفع .

وحيث انه وقد قضى على المدعى عليها الاولى فانها تلتزم المصاريف المناسبة لما قضى به عملا بالمادتين ١/١٨٤ ، ١/١٨٦ .

كما أن قيمة المحجوزات كما حددها مندوب الحجز الذى أوقعته المدعى عليها الاولى بمبلغ ٧٤٣٦ جنيها الا أنها بيعت بـ ٣٥٠٠ جم وأنه ثبت كذلك من واقع كشوف الجرد التى قدمتها المدعى عليها الثانية أن منقولات المدعى الشخصية بيعت دون أن يتناولها الحجز . لما كان ما سبق وكان من المقرر انه يجب ان يعلن مندوب الحجز الى المدين تثبيها بالاداء وانذارا بالحجز ويشرع فورا فى توقيعه مادة ١/٤ من القانون ٣٠٨ لسنة ٥٥ وكان الثابت من أوراق الحجز التكميلى الموقع فى ٦٦/٦/٣٠ أنه لم يصدر أمر جديد بالحجز وانما توقع هذا الحجز التكميلى نفاذا لنفس الامر الذى وقع بمقتضاه الحجز السابق فى ٦٥/١٠/٥ .

كما أنه لما كان من المقرر أن يجرى البيع بالمزاد العلنى (م ١٥ من القانون السالف) وكان الثابت من أقوال شهادى المدعى التى تأخذ بها المحكمة اطمئنانا منها بصدقها أنها ارادوا الاشتراك فى المزايدة ابتغاء شراء المصنع لسبيرو سباتس ابن عم المدعى الا ان مندوب المدعى عليها الاولى منعها من ذلك وأوضح ان المزايدة قد ارسى بالفعل على المدعى عليها الثانية وثابت كذلك من الصورة الرسمية من المحضر الادارى ١٦٧٧ لسنة ٦٧ الازبكية على لسان رئيس قسم الحجز الادارى بالهيئة العامة للتأمينات من أن البيع قد اقتصر على وحدات القطاع العام ، وهو ما لا يمكن اعتباره مزايدة علنية طبقا لما يقضى به النص السالف وكل ما سبق يتوافر فيه ركن الخطأ فى وضوح وجلاء .

وحيث أنه عن ركن الضرر فانه ظاهر صراحة من أقوال ومستندات المدعى عليهم ويتمثل فى جلاء فى فقدان المدعى مصنعه ومصدر رزقه نتيجة اجراءات البيع وقصره على وحدات القطاع العام بالخالفه لنص المادة ١٥ من القانون ٣٠٨ لسنة ٥٥ بشأن الحجز الادارى والحيولة دون دخول المزايدة لكل راغب وما افضى اليه ذلك من بيع المصنع بثمن - يقل عما قدره مندوب الحجز الادارى التابع للمدعى عليها الاولى كثيرا فضلا عما ثبت من بيع محتويات مسكن المدعى ومنها

عن أساءة استعمال حق التقاضي بمغناه الواسع الذى يشمل - ضمن ما يشمل - اجراءات حجز والتنفيذ وعلى هذا فتقضى المحكمة برفض الدفع .

وحيث أن ما تعلل به المدعى عليه بصحته من أن الحصان كان مريضاً وأن ذلك هو سبب البيع الذى تم فى ١٤/٢/١٩٦٨ لا يعفيه من مسئولية الخطأ التقصيرى متى ثبت لأن حالة التعجيل بالبيع عند الخشية من تلف المحجوزات يستلزم - فى تطبيق المادة ٤/٥٢٠ - مرافعات ملغى المعهول بها وقت البيع أن تستأذن فى ذلك قاضى محكمة المواد الجزئية ليبدى رأيه فيه ومن ناحية أخرى فإن ما تعلل به المدعى عليه من عدم تنفيذ المدعى للالتزام المقرر بالمادة ٢ من قانون الحجز الإدارى مردود بأن الخطأ فى تلك المادة التى تستلزم لايقاف اجراءات الحجز والبيع الإداريين بسبب منازعات قضائية تتعلق بأصل المطالبات أو بصحة الحجز أو الاسترداد أن يرى الحاجز وقف الاجراءات أو يودع المنازع قيمة المطالبات المحجوز من أجلها والمصرفات خزانة الجهة الادارية طالبة الحجز - هذا الخطاب موجه الى الجهة الادارية وتعنى ذلك لا يمنع المحاكم من نظر المنازعة وبمباشرة جميع سلطاتها فيها طبقاً للقانون العام بما فى ذلك الامر بوقف اجراءات البيع اذا وجدت فى أسباب المنازعة ما يبرره « نقض مدنى فى الطعن ٢٥٤ لسنة ٣٠ ق مجموعة المكتب الفنى المدنية ص ٨٠٢ من السنة السادسة عشرة » وعلى هذا فمتى كانت المحكمة المستعجلة قد قضت فى الدعوى ٤١٠٦ سنة ١٩٦٧ مدنى مستعجل القاهرة المنضمة بوقف اجراءات البيع حتى يفصل فى الاسترداد وتم اعلان هذا الحكم للجهة الحاجزة فلقد كان عليها أن توقف البيع بغض النظر عن عدم ايداع المدعى خزانتها المطالبات التى وقع الحجز من أجلها . أما وهى لم تفعل واستمرت فى اجراءات البيع حتى تم فإن ذلك يكون خطأ تقصيرياً موجباً للتعويض اذا ما تحقق وقوع الضرر بسببه .

وحيث انه لئن كان المستفاد من دعوى الاسترداد انه قضى فيها لصالح المدعى الا ان

وحيث انه عن النفاذ فتلتفت عنه المحكمة لان الدعوى ليست من حالاته .

القضية ٢٩٧٥ سنة ١٩٧١ كلى مدنى بالهيئة السابقة .

٧٤

محكمة جنوب القاهرة الكلية

٢٠ ابريل ١٩٧٢

(١) اختصاص ولائى : تعويض عن بيع ممتلكات رغم صدور حكم مستعجل معلن بايقافه . تعويض . مرافعات م ٤/٥٢٠ .

(ب) مسئولية تقصيرية : خطأ . محجوزات ، تعجيل بيعها خشية التلف . مرافعات ملغى م ٤/٥٢٠ .

المبادئ القانونية :

١ - التعويض عن الفعل الضار الناجم عن بيع ممتلكات الطالب المحجوز عليها رغم صدور حكم مستعجل معلن للمدعى عليه قبل البيع بايقافه مسألة تدخل فى الاختصاص النوعى للقضاء العادى ، اذ لا تنطوى على طعن فى أى قرار ادارى او التعويض عنه فى ذاته .

٢ - متى كانت المحكمة المستعجلة قد قضت بوقف اجراءات البيع حتى يفصل فى الاسترداد وتم اعلان هذا الحكم للجهة الحاجزة ، فقد كان عليها أن توقف البيع بغض النظر عن عدم ايداع المدعى خزانتها المطالبات التى وقع الحجز من أجلها . أما وهى لم تفعل واستمرت فى اجراءات البيع حتى تم فإن ذلك يكون خطأ تقصيرياً موجباً للتعويض اذا ما تحقق وقوع الضرر بسببه .

الحكمة :

.. وحيث أن الدفء المبدى بعدم اختصاص المحكمة ولائياً بنظر الدعوى مردود بأن مطلب المدعى هو التعويض عن الفعل الضار الناجم عن بيع ممتلكاته المحجوز عليها رغم صدور حكم مستعجل عن معلن للمدعى عليه بصفته قبيل البيع بايقافه وتلك مسألة تدخل فى الاختصاص النوعى للقضاء العادى اذ لا تنطوى على طعن فى أى قرار ادارى او التعويض عنه فى ذاته وإنما

تعد الكشوف المحددة بالمادة السادسة من القانون ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ المعدلة بالتانون ١٣ لسنة ١٩٦٢ ولم تقم بعرضها أو بالإعلان عنها أو باخطار الملاك والمستأجرين طبقا لما تقرره تلك المادة ومن ثم فلا محل لتمسك المدعى عليهما بميعاد الثلاثين يوما المقررة في المادة السابعة من نفس القانون موعدا للاعتراض على البيانات الواردة في الكشوف المنصوص عليها في المادة السابعة ، ومن ناحية أخرى فإن التجاء المدعين الى القضاء مباشرة دون عرض الأمر على اللجنة المشكلة طبقا للمادة ١٣ من القانون المذكور لا يوفر الحق للمدعى عليهما — اللذين لم يقضيا دفاع المدعين بانهم لم يخطروا قانونا بالتعويض المقرر لهم — في ابداء الدفع الثانى ذلك أنه وأن كان مفاد احكام القانون ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ أنه لا يجوز لذوى الشأن الالتجاء مباشرة الى المحكمة بطلب التعويض سواء المستحق عن نزع الملكية أو القابل عدم الانتفاع بالعقار في المدة من تاريخ الاستيلاء حتى دفع التعويض المستحق عن نزع الملكية الا ان هذا الخطر شروطه بان تكون الجهة نازعة الملكية قد اتبعت من جانبها الاجراءات التى اوجب عليها القانون اتباعها لتقدير التعويض فاذا لم تلتزم هذه الاجراءات ومضت المواعيد التى حددها لها القانون بتقدير التعويض دون أن يصل الى ذوى الشأن ما يفيد أنها سلكت فعلا الطريق الذى الزمها القانون باتباعه لتقدير التعويض فانه يكون لصاحب الشأن فى هذه الحالة أن يلجأ الى المحكمة المختصة مطالبا بالتعويض المستحق «نقض مدنى فى الطعن ٤٤ لسنة ٣٥ قضائية مجموعة المكتب الفنى ص ٤٨٦ من السنة العشرين »

وحيث أن المحكمة بهيئة سابقة كانت قد أصدرت حكما الذى سلفت الإشارة اليه قاضيا قبل الفصل فى الموضوع بنسب الخبير المهندس صاحب الدور لتقدير ثمن المتر المربع الواحد من كل من المساحتين المنزوع ملكيتهما وفقا لما جاء تفصيلا بمنطوق هذا الحكم وبأثر الخبر المهمة المنوط به ثم تقدم بتقريره متنتها فى نتيجته الى انه بعد الاطلاع على ملف الدعوى ومستنداتها وما قدمه المدعون من عقود مسجلة وبعد المعاينة على الطبيعة قدر مبلغ عشرين جنيها سعرا للمتر المربع من الارض المنزوعة ملكيتها وهو مجموع

الأوراق قد خلت مما يفيد نهائية هذا الحكم الذى لم يشمل بالنفاد المعجل ومن ناحية أخرى فترى المحكمة وهى بصدد البحث فى تحقيق الضرر أن تقضى باحالة الدعوى الى التحقيق لاثبات ونفى ما جاء فى منطوق هذا الحكم مع أرجاء الفصل فى المصاريف للحكم المنهى للخصومة ..

النفسية ٤٠٢١ سنة ١٩٧١ مدنى كلى بالهيئة السابقة .

٧٥

محكمة جنوب القاهرة الكلية

٢٧ أبريل ١٩٧٢

(١) نزع ملكية : تعويض ، كشوف ، اعدادها ، عرضها ، اعلان عنها ، ملك ومستأجرون ، اخطارهم بها . فى ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ م ٦ ق ١٣ لسنة ١٩٦٢ .

(ب) تعويض : نزع ملكية ، محكمة ، التجاء مباشر بطلب تقديره . لجنة مشكلة طبقا للمادة ١٢ من القانون ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ .

المبادئ القانونية :

١ — لا محل لتمسك المدعى عليهما بميعاد الثلاثين يوما المقررة فى المادة ٧ من القانون ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ موعدا للاعتراض على البيانات الواردة بالكشوف ، ما داما لم يجحدا ما تمسك به المدعون من أن جهة الادارة لم تعدد الكشوف المحددة بالمادة المذكورة ، ولم تقم بعرضها أو بالإعلان عنها أو باخطار الملاك والمستأجرين .

٢ — اذا لم تلتزم الجهة الادارية نازعة الملكية الاجراءات التى اوجب القانون اتباعها لتقدير التعويض ومضت المواعيد التى حددها القانون بتقدير التعويض دون أن يصل الى ذوى الشأن ما يفيد أنها سلكت فعلا الطريق الذى الزمها القانون باتباعه لتقدير التعويض ، فانه يكون لذوى الشأن أن يلجأوا الى المحكمة المختصة مطالبين بالتعويض المستحق .

الحكمة :

.. وحيث .. انه لما كان المدعى عليهما لم يجحدا ما تمسك به المدعون من أن الجهة الادارية لم

التعويض المستحق على هذا الاساس بمبلغ ٨٤١٨٠ جنيها .

وحيث لم يرتض الطرفان بنتيجة التقرير في تقدير التعويض فتمسك المدعون في مذكرتهم المقدمة قبل فتح باب المرافعة بأنه يتعين تقدير ثمن الممر بمبلغ ٢٢ جنيها على الاقل لان الباقي من السفار رقم ٥ شارع أحمد عمر قد نقصت منفعته لضالة مساحته كما ان ما ورد من زيادة عرض الشارع بالنسبة للعقار رقم ٧ ليس الا منفعة وهمية لانه لا يمكن الارتفاع بالمبنى لاكثر من اربعة طوابق امام المدعى عليها فقد عقبنا على التقرير بان تقدير ادارة نزع الملكية جاء عادلا لان مجلس التثمين وضع في اعتباره من التقدير متغير المثر المربع المتداول في المنطقة وجميع

الاعتبارات من صقع وخلافه من أن عرض الشارع اصبح ٢٥ مترا بدلا من ١٢ مترا فحسب مما يزيد من نواحي استغلاله الى ارتفاع أعلى .

وحيث ان كلا الطرفين باعتراضه موضوعيا على التقرير لم يقدم ما ينال من سداده فيها انتهى اليه من تقدير لسلامة الاسس الفنية والواقعية التي اقام النتيجة عليها مستخلصة من المصادر المؤدية منطقيا اليها ومن ثم فتقضى المحكمة في الدعوى استنادا الى ما جاء في هذا التقرير .

وحيث ان المصاريف تقع على عاتق المدعى عليهما بصفتها عملا بالمادة ١٨٤ مرافعات .

وحيث ان النفاذ المعجل ليس واجبا في القانون فلا تستجيب المحكمة لطلبه .

القضية ٨٤٤٧ سنة ١٩٧١ مدنى كلى بالهيئة السابقة .

حول قرار تأميم شركة نفط العراق^(١)

السيد الدكتور جمال الفطيفي الحسامي
سكرتير عام الجمعية المصرية للاقتصاد والتشريع
رئيس اللجنة التشريعية
بمجلس الشعب في جمهورية مصر العربية

يجيء اجتماعنا اليوم قبل أيام من احتفال العراق والوطن العربي بذكرى مرور أربعة عشر عاما على ثورة ١٤ تموز التي كانت بداية لانتهاج سياسة نفطية مستقلة . وهي السياسة التي انتهت الى اجراء حاسم بتأميم شركة نفط العراق في اول الشهر الماضي . . وكان اجراء وطنيا وقوميا وتقديميا في آن واحد . بل انه اجراء يطرح بشدة قضية مرقع البترول العربي من خريطة الصراع في الشرق الاوسط .

لقد تحطم نهائيا الحاجز الاحتكاري الذي بنته شركات النفط الاحتكارية التي كانت قد منحت منذ أيام الحكم العثماني امتياز احتكاري للبحث عن البترول وانتاجه . واصبح الموقف اليوم مختلفا تماما عما كان عليه يوم أبرمت معاهدة سان ريمو عام ١٩٢٠ بين بريطانيا وفرنسا وقسمت مناطق النفوذ بينهما في المنطقة العربية ، ويوم أبرمت في عام ١٩٢٨ اتفاقية « الخط الأحمر » التي نظمت احتكار الشركات الأجنبية لبترول الشرق الاوسط في نطاق ذلك الخط الأحمر الذي حددته خريطة الحققت بالاتفاقية وهو خط يطوق العراق وشبه الجزيرة العربية وفلسطين ولبنان وسوريا .

بل لقد أصبح الموقف اليوم مختلفا عما كان عليه يوم أصدرت حكومة العراق القانون رقم ٨٠ في ديسمبر ١٩٦١ محدد مناطق استثمار شركات النفط الاحتكارية بالمساحة التي كانت تستغلها فعلا . فقد تتابعت منذ ذلك الحين الأحداث وكشف رأس المال الاحتكاري الذي يسهم في شركة نفط العراق عن وجهه القبيح يوم وقع عدوان ٥ يونيو ، ورفضت هذه الشركات أن تمد الحكومة بما تحتاجه من كميات اضافية من البترول بمناسبة الحرب . ولم يتحقق وقتئذ تماما ما انتهى اليه مؤتمر وزراء النفط العرب الذي انعقد بعدها في بغداد وقرر أن دخول أية دولة في عدوان مسلح مباشر أو غير مباشر ضد الدول العربية يخضع أموال شركاتها وأموال رعاياها الموجودة في أراضي الدول العربية لقوانين الحرب بما في ذلك أموال شركات النفط المستثمرة . ومضى الصراع في طريقه مارا بأزمة السعر المعلن ثم أزمة تخفيض الانتاج التي كانت السبب المباشر الذي أدى الى هذا الاجراء . فقد كان العراق جادا حينما أعلن عن مهلة لهذه الشركة لزيادة معدلات انتاجها . . . وانتهت المهلة . . وفي اول يونيو كان القرار الحاسم بالتأميم . . قرار تأكيد السيادة الوطنية وتصفية المصالح الأجنبية الاحتكارية . . قرار توسيع قاعدة الملكية العامة الاشتراكية .

(١) بحث مقدم للمؤتمر الاول للاتحادات المهنية العربية ببغداد في المدة من

لقد كانت الدعوة الى تأميم صناعة النفط في الوطن العربي أكبر مصادر البترول في العالم .. موضع بحث وتأمل ومناقشة على مستوى الفكر السياسي والاقتصادي .. فقد طرح موضوع التأميم في مؤتمر البترول العربي السابع الذي عقد في الكويت في مارس ١٩٧٠ وناقشته ندوة البترول والائماء الاقتصادي التي عقدت في الجزائر في شهر اكتوبر من نفس العام بناء على دعوة اتحاد الاقتصاديين العرب والمركز العربي للدراسات البترولية .. ثم كان موضوعا كثر احديث فيه في مؤتمر البترول العربي الثامن الذي عقد في الجزائر في الشهر الماضي .. ولكنه وفي ختام أعمال هذا المؤتمر لم يعد مجرد موضوع للبحث النظري والفكري .. بل أصبح حقيقة واقعة .. اذ أعلن في أول يونيو — بينما كان مؤتمر البترول العربي لا يزال قائما — عن تأميم شركة نفط العراق .

وإذا كانت هناك جوانب سياسية واقتصادية متعلقة بهذا الموضوع وقد تناولها أبحاث أخرى ، إلا أن هذه الجوانب وثيقة الصلة بالجانب القانوني المتعلق بمشروعية هذا التأميم في نظر القانون الدولي .

وتبدو أهمية هذا الموضوع اذا وضعنا امامنا جملة حقائق :

١ — ان التأميم هو الطريق الوحيد للاستثمار المباشر بالنسبة لما تم اكتشافه واستغلاله من بترول فعلا .

٢ — انه هو الطريق الوحيد لتحقيق تنمية اقتصادية للدولة المنتجة للبترول وذلك باستثمار عائداته في بناء صناعة قومية ورفع مستوى المعيشة .

٣ — ان اجتياطي البترول العربي قد ينبض بعد خمسين سنة على الأكثر — ومن ثم فإن هناك حاجة ملحة الى المبادرة الى استثمار عائدات البترول في التنمية ، ولما كانت سياسة شركات البترول الاحتكارية وهي التي تسيطر على مختلف مراحل صناعة البترول من انتاج ونقل وتكرير وتسويق كما انها تسيطر على تحديد الأسعار ، لا تشجع استخدام مواردها في التنمية داخل الدولة المنتجة للبترول ، فإن التأميم هو الطريق الوحيد الذي يضمن أن يصبح للبترول العربي وجود اقتصادي لا مجرد وجود جغرافي .

والغرض من هذا البحث هو الوصول الى معرفة ما اذا كان قيام دولة بتأميم صناعة البترول وبالإخص المصالح الأجنبية فيها ، يعتبر عملا من أعمال السيادة التي لا يترتب عليها مسئولية طبقا لاحكام القانون الدولي .

ويقتضى هذا البحث أن نتناول أولا المفهوم الحديث لسيادة الدولة ثم نحدد المقصود بإجراءات التأميم ، لنخلص في النهاية الى تحديد مدى مشروعية الالتجاء الى التأميم في ضوء أحكام القانون الدولي .

المفهوم الحديث لسيادة الدولة

من المقرر أن السيادة تعتبر صفة لصيقة بوجود الدولة ذاتها . فلا يتصور قيام دولة بغير أن تكون لها سيادة .. وعلى هذا النحو تعتبر السيادة إحدى مبادئ القانون الدولي الأساسية .

ويمكن تعريف السيادة بأنها ما للدولة من سلطات على إقليمها وانهاء استقلالها في علاقاتها الدولية .

وتعني سيادة الدولة أنها تملك وسائل القهر على إقليمها ضد أي شخص طبيعي أو معنوي وأنها تعتبر عن وسائل القهر هذه عن طريق القوانين التي تصدرها ، وهي تقتضي حريتها في اختيار النظام الاجتماعي والسياسي الذي تريده . والقانون الدولي لا يعنى عادة بالعلاقات داخل الدولة ومن ثم يكون من حق الدولة أن تقر الدستور أو نظام الحكم الذي تريده وأن تختار النظام الاجتماعي والسياسي الذي يلائمها .

وقد أصبح هذا البدء من المبادئ المسلم بها في القانون الدولي ، وتؤكد بالنص عليه في ميثاق الأمم المتحدة حيث تقرر المادة الثانية أن هذه الهيئة تقوم على مبدأ المساواة في السيادة بين جميع أعضائها . وقد تفرعت على ذلك عدة حقوق هامة للدولة منها حق تقرير المصير وحققها في أن تمارس سيادتها دون أي تدخل في شؤونها الداخلية من أي دولة أخرى .

وقد توصلت الأمم المتحدة نتيجة لهذا المفهوم لدلول سيادة الدولة ، الى جملة نتائج هامة كان من أهمها قرار الجمعية العامة رقم ١٥١٤ في ١٤ ديسمبر ١٩٦٠ باعلان منح الاستقلال للبلدان والشعوب المستعمرة ، وقرارها رقم ٢١٣١ في ٢١ ديسمبر ١٩٦٥ بالاعلان العالمي في شأن عدم جواز التدخل في الشؤون الداخلية للدول وحماية استقلالها وسكانها . . وقرارها رقم ١٨٠٣ الصادر في ١٤ ديسمبر ١٩٦٢ باعلان سيادة الدولة الدائمة على مواردها الطبيعية . وهو قرار نود أن نركز عليه بنوع خاص لاتصاله الوثيق بموضوع هذا البحث .

فهذا القرار قد جاء تطبيقاً لحق السيادة ، وبمقتضاه أصبحت سيادة الدولة على ثرواتها الطبيعية ركناً أساسياً من حق تقرير المصير ، يمكن تسميته بحق تقرير المصير الاقتصادي .

ويهمني بصفة خاصة أن أشير الى بعض المبادئ الهامة التي أوردها هذا القرار :

فوفق قرار الجمعية العامة المشار اليه تأكد حق الشعوب والأمم في مباشرة سيادتها الدائمة على ثرواتها ومواردها الطبيعية وفقاً لمصلحة التنمية القومية فيها ورفعاهية شسب الدولة المعنية ، ويعتبر انتهاك هذا الحق منافياً لمبادئ ميثاق الأمم المتحدة ومعوقاً لتنمية التعاون الدولي وصيانة السلام .

كما أنه وفق هذا القرار تأكدت صراحة مشروعية التأميم . ومع أن القرار قد أشار الى أنه التأميم المستند الى اسباب أو دعائم تتطلبها المنفعة العامة أو الأمن أو المصلحة الوطنية وأن يكون مسلماً بأرجحيتها على المصالح الفردية أو الخاصة البحتة محلية أو أجنبية — الا أنه من المقرر أن الدولة صاحبة السيادة هي وحدها التي تملك تقرير وجه المنفعة أو المصلحة في اتخاذ قرارها بالتأميم .

ورغم الخلافات الحادة التي اثارته في الجمعية العامة بين بعض الدول المتقدمة وبين الدول النامية ورغم الضغوط التي مارستها بعض الدول المتقدمة ، فإنه يهمننا بصفة خاصة أن نشير الى ماورد في ديباجة قرار الجمعية العامة من تركيز على التنمية الاقتصادية في الدول النامية وعلاقة هذه التنمية بسيطرة الدولة على مواردها الطبيعية ، التي وصفت بأنها « سيادة دائمة » وأنها وسيلة لتدعيم استقلالها الاقتصادي .

ونخلص مما تقدم الى أن سيادة الدولة على ثرواتها ومواردها الطبيعية ومنها

البتترول ، تعد قاعدة من قواعد النظام العام الدولي أى التى لا يجوز مخالفتها فى أى اتفاق . كما أن قيام الدولة بتأمين أى صناعة أو مشروع ولو كان مملوكا لأجنبى على أقليةها ، يعد من حقوق سيادتها .

مشروعية التأمين فى القانون الدولى

يحسن قبل أن نتناول بالبحث مشروعية التأمين فى القانون الدولى أن نحدد المقصود بالتأمين وأن نميز بينه وبين إجراءات أخرى قد تتخذها الدولة ضد الملك الخاص .

واود أن أركز بصفة خاصة على التمييز بين التأمين وبين إجراءات شبيهة قد تتخذ بالنسبة للاستثمارات الخاصة فى البترول .

وبطبيعة الحال فإننا يجب أن نستبعد من نطاق البحث كل إجراءات تتخذها الدولة تطبيقا لعقد الامتياز ذاته ، مثل تعديل شروط العقد بالاتفاق أو بالتحكيم ومثل إمكان استرداد الامتياز أو التخلّى عن المساحات ومثل إجراءات الرقابة والضغط التى تتخذها الدولة قبل شركات الامتياز أو التى تمارسها منظمة الأوبك والتى كان من مقتضاها مثلا موافقة الشركات الاحتكارية على رفع الأسعار المعلنة للبترول .

كذلك فإن التأمين يختلف عن الحراسة التى يجوز للدولة أن تقوم بفرضها ، وهو إجراء اتخذته حكومة الجزائر بالنسبة لبعض الشركات الأجنبية التى وضعتها تحت إشراف الدولة بعد يونيو ١٩٦٧ ، كما أنه إجراء اتخذته حكومة سسيلان فى يناير ١٩٦٤ حينما وضعت ثلاث شركات بترولية هى شل واسو وكالتكس تحت الحراسة ، وأن كان هذا الإجراء قد انتهى إلى التأمين . وهو نفس الإجراء الذى اتخذته الجمهورية المصرية حينما قامت بوضع المنشآت البريطانية والفرنسية تحت الحراسة فى أعقاب عدوان ١٩٥٦ ثم أممتها بعد ذلك . ولكن الحراسة فى حد ذاتها وقبل صدور قرار بالتأمين لا تنزع الملكية عن الشركة التى تفرض الحراسة عليها ، ولا تقرر إيلولتها إلى الدولة .

كذلك فإن نزع الملكية للمنفعة العامة لا يثير أى مشكلة ، لأن نزع الملكية ينصب دائما على عقار أو ملك معين ويتم لأغراض المنفعة العامة المحلية التى لا تتعلق بالكيان الاقتصادى للدولة ويكون دائما مقابل تعويض . أما التأمين فهو يتعلق بمصلحة عامة عليا .

كذلك فإن المصادرة قد تكون أثرا من آثار التأمين إذا لم يكن مقابل تعويض ، ولكنها تختلف عن التأمين ، لأنها قد توقع كعقوبة ، مثل مصادرة ممتلكات من تعاونوا مع الألمان خلال الحرب العالمية الثانية ، أو مصادرة أموال أعداء الثورة فى الاتحاد السوفييتى ومثل تأمين شركة رينو الفرنسية الذى اتخذ نتيجة لتعاون « لويس رينو » وأسرته مع سلطات الاحتلال النازى .

وقد يكون التأمين مستقدا إلى اعتبارات أيديولوجية ، ويتم فى نطاق ثورة اجتماعية ، مثل التأمين الذى يتم كتطبيق للاشتراكية العلمية ، ومثلها التأمينات التى جرت فى روسيا بعد الثورة البلشفية ، والتأمينات التى جرت فى دول أوروبا الشرقية فى نهاية الحرب العالمية الثانية وقد اصطلح على تسميتها بالتأمينات الاشتراكية ، وقد يكون إجراء وطنيا مثل تأمين المكسيك لبعض شركات البترول الأمريكية عام ١٩٣٨ ، وتأمين حكومة مصدق لصالح شركة انجلو إيرانيان للبترول عام ١٩٥١ ، وتأمين مصر

لقناة السويس عام ١٩٥٦ . وقد اتخذ التأميم في الدول النامية خصوصا تلك التي حصلت حديثا على استقلالها طابعا قوميا بنوع خاص للتخلص من السيطرة الأجنبية ومقاومة صور الاستعمار الجديد .

ولا يثير التأميم أى خلاف اذا تعلق بأمالك الرعايا الوطنيين ، ذلك أن من حق الدولة أن تمارس سيادتها على رعاياها ، وذلك بصرف النظر عن الاختلاف في النظم الاجتماعية في نظرتها الى حق الملكية . فحق الملكية لم يعد في نظر الفكر المتقدم من حقوق الانسان الطبيعية ولكنه نشأ بنشوء الدولة ، والدولة تملك الغاءه أو استرداده .

وسيادة الدولة على كل ما هو على اقليمها تمتد ايضا الى ما يكون مملوكا للأجانب . وقد كان مقتضى هذا الا يثير التأميم أى خلاف حول مشروعيتها حتى بالنسبة لأمالك الأجانب ، وذلك مالم ترتض الدولة في معاهدة مع دولة أخرى الامتناع عن التأميم بالنسبة لرعايا هذه الدولة .

ويلاحظ أن عقود امتياز البترول ليس لها صفة المعاهدة أو الاتفاق الدولي بل انها نصوص تعاقدية مبرمة بين دولة وبين شخص من أشخاص القانون الخاص ، ومن ثم فان المسؤولية عن الاخلال بها لا تخضع لاحكام القانون الدولي ولا ترتب مسؤولية دولية .

ولحكمة العدل الدولية سابقة هامة في شأن امتيازات البترول بالذات حينما قامت حكومة مصدق بتأميم البترول في ابريل عام ١٩٥١ . فرفعت الحكومة البريطانية دعوى ضد الحكومة الايرانية امام محكمة العدل الدولية بحجة انها اخلت بالتزامها قبل شركة انجلو ايرانيات التي كانت صاحبة الامتياز . فقضت محكمة العدل الدولية في ٢٢ يوليو ١٩٥٣ بعدم اختصاصها بنظر النزاع تأسيسا على أن الحكومة البريطانية لم تكن طرفا في هذا الاتفاق وانه ليس اتفاقا دوليا ولكنه عقد امتياز لا يمكن أن يتولد عنه التزام دولي بحسب طبيعته .

فالقيد الوحيد الذي يرد على حق الدولة في تأميم المشروعات المملوكة للأجانب هو القيد الذي ترتضيه في معاهدة ، مع مراعاة أن المعاهدات الدولية يجوز اعادة النظر فيها تطبيقا لشرط بقاء الشيء على أصله أو ما يسمى بنظرية تغير الظروف .

ومع ذلك فان الصدام كان واضحا بين نظامين في المجتمع الدولي ، نظام يقدر الملكية الخاصة ونظام يغلب النظرة الاجتماعية في الملكية . ونتيجة وجود هذين النظامين في المجتمع الدولي ، نشأت المشكلة . وتوسلت دول الملكية الخاصة المعادية للتأميم أيديولوجيا الى نظرية مقتضاها أن التأميم يخالف المبادئ المعترف بها في الدول المتقدمة . وهى النظرية التى عبر عنها احتجاج عشرين دولة ضد الحكومة السوفيتية غداة التأميمات التى قامت بها عام ١٩١٨ . ووفق هذه النظرية فان احترام الملكيات الخاصة ، والحقوق المكتسبة الناشئة عنها يعد من مبادئ الدول المتقدمة .

وبطبيعة الحال لا يمكن الزعم الآن بأن هذه القاعدة تعد من قواعد القانون الدولي ، بعد أن انتصرت الاشتراكية وشملت نصف الكرة الأرضية تقريبا . ومع ذلك فلا تزال بعض الآراء في الفقه الغربى تستند الى هذه النظرية ، اعتمادا على ما تنص عليه المادة ٣٨ من النظام الاساسى لمحكمة العدل الدولية من أن المحكمة تطبق الى جانب الاتفاقيات الدولية والعادات الدولية المبرعة مبادئ القانون العامة التى أقرتها الأمم المتحدة .

وعلى أي حال فإنه من العسير أن يوصف قانون دولة بأنه أقل تمدنا ، لأنه يحل الملكية العامة محل الملكية الخاصة .

لا توجد إذن قاعدة من قواعد القانون الدولي تحرم التأميم . ولكن بعض الدول تحاول أن تستند إلى مبدأ المساواة الذي تفرضه قواعد القانون الدولي السام في معاملة الأجانب . ولا تنفع هذه الحجة بالنسبة للتأميمات الاجتماعية التي تشمل الرعايا والأجانب على حد سواء ، ولكنها تقدم بالنسبة للتأميم الذي ينصب أساسا على أملاك الأجانب لأسباب قومية أو وطنية مثل تأميم أندونيسيا للمشروعات الهولندية وتأميم كوبا للمشروعات الأمريكية .

ولكن هذه الحجة بدورها لم تعد صالحة في مجتمع منقسم أيديولوجيا وتحاول الاستناد بسترسكي فإن التأميمات التي تلجأ إليها الدول النامية لا تعدو أن تكون فيه الدول النامية أن تتخلص من السيطرة الاقتصادية الأجنبية . وعلى حد تعبير تعويضا للأضرار التي أحدثها الاستعمار .

وقد قضى قرار الأمم المتحدة بإعلان سيادة الدولة الدائمة على مواردها الطبيعية على كل قيمة لهذه الحجة . ثم جاءت الاتفاقية الدولية بشأن الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية الصادرة بقرار الجمعية العامة رقم ٢٢٠٠ في ١٦ ديسمبر ١٩٦٦ فأقرت للأقطار النامية بالحق في أن تقرر المدى الذي تضمن عنده الحقوق الاقتصادية المعترف بها في هذه الاتفاقية بالنسبة لغير المواطنين .

ويبدو من مراجعة السوابق الدولية في التأميم ، أن الأمر كان قد انتهى إلى التسليم بمشروعيته في القانون الدولي ، مع تعويض أصحاب المشروع المأموم .

ولكن يبقى سؤال هام عند هذا الرأي الذي يتطلب التعويض ، وهو ما إذا كان التعويض يعد شرطا لمشروعية التأميم أم أنه يعد نتيجة له ، بمعنى أن مسؤولية الدولة عن دفع التعويض تكون مستقلة عن التأميم الذي يعد مشروعا في حد ذاته وينتج أثره بمجرد صدوره . ويبدو بعد صدور قرارات الأمم المتحدة بشأن سيادة الدولة الدائمة على مواردها الطبيعية أن التأميم يعد مشروعا في حد ذاته ، وأن التعويض إجراء مستقل يجرى التفاوض بشأنه وتراعى في تقديره جملة اعتبارات . فالاعتراف بمشروعية التأميم وبانتقال ملكية الأموال المأمومة في نفس لحظة اتخاذ إجراء التأميم ، نظرة أكثر واقعية وأكثر اتفاقا مع مصلحة المجتمع الدولي .

وقد اضطربت أحكام المحاكم الوطنية المختلفة في تقرير مشروعية التأميم وحققها في مراقبته . ويمكن أن نقول - باستثناء الحكم الصارخ الذي أصدره قاضي غدن عام ١٩٥٣ في القضية المعروفة بقضية روز - ماري والذي اعتبر قوانين إيران التي صدرت بتأميم البترول غير صحيحة من وجهة نظر القانون الدولي - أن معظم أحكام المحاكم الوطنية تسلم بمشروعية التأميم ولو لم يكن مصحوبا بدفع تعويض كامل وحال ونحوه . ومثال ذلك حكم محكمة استئناف بريمن الألمانية الصادر في ٢١ أغسطس ١٩٥٩ الذي قرر أن ظروف التخلف الاقتصادي التي تعاني منها دول العالم الثالث تجعل من اللازم التخلي عن شرط أن يكون التعويض كاملا وأن يتم سداداه فورا .

ولكن الولايات المتحدة الأمريكية لازالت تتشدد في مطلب هذا الشرط ، بعد أن صدر تعديل لقانون المساعدات الخارجية عام ١٩٦٤ بشأن الحالات التي تعتبر الدولة فيها قد أخلت باتزاماتها الدولية ، ونحن على أن أحكام القانون الدولي تتطلب سرعة

اداء تعويضات بعملة قابلة للتحويل تغطي القيمة الكاملة للممتلكات ، وكان صدور هذا التعديل نتيجة حكم المحكمة الاتحادية العليا في القضية المعروفة بقضية ساباتينو والتي رأت فيها المحكمة أن التأميمات غير المصحوبة بسداد تعويضات كاملة وحالة وفورية لا تعد مخالفة للقانون الدولي وأنه يكفي أن يكون هناك وعد بالتعويض . وبمثل ذلك ، قضت محكمة استئناف اكس بروفنس الفرنسية ، التي سلمت بحكمها الصادر في ٢ ديسمبر ١٩٦٥ بمشروعية التأميمات الجزائرية مع أنها لا تتضمن تحديد التعويض . بلها ، طالما أنها تبين وسائل تحديده مستقبلا .

على أن جميع هذه الاحكام سواء تلك التي اقرت بمشروعية التأميم غير المقترن بتعويض عاجل ، أو تلك التي انكرته ، هي احكام صادرة من محاكم وطنية في مسائل تتعلق بحجية القوانين الأجنبية أمام القاضي الوطني ، أي متعلقة بقواعد القانون الدولي الخاص — ولكن من المسلم به أنه في نطاق احكام القانون الدولي الذي يعنى بتنظيم العلاقة بين الدول ، فإن الدولة التي تصدر تشريعا بالتأميم إنما تمارس حقا أساسيا من حقوق سيادتها .

ولكن يبقى بعد ذلك ان ننظر في أثر قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة الخاص باعلان السيادة الدائمة للدولة على مواردها الطبيعية على تطلب شرط التعويض في نطاق القانون الدولي . فقد اثار هذا القرار الى وجوب أن يدفع للمالك التعويض الملائم وفق القواعد السارية في الدولة التي تتخذ تلك التدابير في مباشرتها لسيادتها ووفقا للقانون الدولي . وأنه في أية حالة يثور بشأنها نزاع حول مسألة التعويض تستنفذ الطرق القضائية الوطنية للدولة التي تتخذ تلك التدابير ، ومهما يكن فإن النزاع يجب أن يسوى عن طريق التحكيم أو القضاء الدولي وفقا للاتفاق المعقود بين الدول ذات السيادة والاطراف المعنية .

وقد يعتبر صدور هذا القرار بموافقة الجمعية العامة معبرا عن قاعدة من قواعد القانون الدولي فيما يتعلق بمبدأ التعويض ، الذي جرى العمل على احترامه في نطاق علاقة الدول التي قامت باجراءات التأميم ، بالدول التي مست رعاياها هذه الاجراءات ، وذلك بعد مفاوضات كانت تجرى بين الدول المعنية في الحالات التي كانت قرارات التأميم لا تتضمن النص على التعويض . ومثال ذلك الاتفاق الذي تم بين الولايات المتحدة وتشيكوسلوفاكيا عام ١٩٤٦ وبين الولايات المتحدة وبولندا في نفس السنة وبين اليونان ورومانيا في عام ١٩٥٦ وبين ايطاليا وتشيكوسلوفاكيا عام ١٩٥٦ وبين السويد والاتحاد السوفيتي في عام ١٩٤١ وبين السويد ويوجوسلافيا عام ١٩٤٧ ، ومثال ذلك اتفاقيات التعويض التي أبرمتها حكومة الجمهورية المصرية بشأن تعويض الرعايا البريطانيين والفرنسيين الذين اصابتهم اجراءات التأميم . على أنه من الملاحظ في جميع هذه الحالات أن التعويض لم يكن كاملا أو واجب السداد فورا .

ولكن اذا كان قرار الجمعية العامة قد قرر مبدأ التعويض ، الا أنه لم يحدد طريقة تقييم أموال المشروع المؤمم وتقدير التعويض بناء على ذلك ، كما أنه لم يحدد ميعادا لسداد التعويض ، فقد يكون السداد عن طريق اصدار سندات يتم استهلاكها على مدى سنوات ، وقد يكون للتعويض حد أقصى ، وقد يكون التعويض نقدا ولكن مؤجلا . وكل ما يتطلبه قرار الجمعية العامة أن يكون التعويض ملائما ، ولكنه لم يستعمل التعبير الذي كانت تتطلبه الدول الغربية وبالإخص الولايات المتحدة الأمريكية من أن يكون مناسبا وحالا وفعالا .

ومن ثم فإنه يجب عند تقدير التعويض أن تراعى جملة عوامل :

١ — أن التخلف الاقتصادى الذى تعاني منه دول العالم الثالث يجعل من اللازم التخلّى عن شرط التعويض الكامل .

٢ — أن مبدأ التعاون الدولى وهو أحد مبادئ الأمم المتحدة يوجب تقدير إمكانيات الدول النامية التى يجب أن تعتمد عليها فى نموها ، وهو يجعل من اللازم التخلّى عن شرط التعويض الحال أو القابل للتحويل الى الخارج .

٣ — أنه إذا كان من حق الدول التى استقلت حديثاً أن تتصرف فى ثرواتها الطبيعية ، فإن من حقها أيضاً تعويض عن الخسارة التى لحقتها طوال مدة نهب الدول الاستعمارية لهذه الثروات . وهذا هو المضمون الحقيقى لحقوق الإنسان . فهى ليست حقوق الملاك الاجانب الذين استغلوا هذه الثروات ضد ارادة الشعوب ، ولكنها حقوق هذه الشعوب فى استرداد ثرواتها .

ونخلص من كل ما تقدم الى أن حق الدولة فى تأمين صناعة البترول حتى فى مواجهة الاجانب هو نتيجة حتمية لحقها فى السيادة الدائمة على مواردها الطبيعية وحقها فى تقرير مصيرها الاقتصادى ، وقد أصبح بعد صدور قرارات الأمم المتحدة قاعدة من قواعد النظام العام الدولى التى لا يجوز الاتفاق على مخالفتها .

والان وقد أصبح تأمين العراق لشركة النفط الاحتكارية حقيقة واقعة ، فإنه يقدم أرضية صالحة لمزيد من الترابط بين الدول العربية التقدمية ، ويتطلب أن تقف هذه الدول وخاصة تلك التى تنتج البترول فى جبهة واحدة مع العراق . . وأيا كانت الخلافات التى بدت أحياناً فى الخط العربى ، فإن المناسبة تقتضى أن نطرحها جانباً . فمعركة المصير واحدة . . ومعركة التحرير والتقدم لا تتجزأ .

تأميم صناعة البترول

آثاره ومشاكله^(١)

للسيد حسن رفعت الدمنهوري

مدير ادارة البترول بجامعة الدول العربية

التأميم هو نقل ملكية مشروع الى الدولة ، وحق الدول في تأميم المشروعات الأجنبية القائمة على أراضيها هو حق شرعى لا جدال فيه ، يستند في الأساس الى ما للدولة من سيادة على إقليمها ، وما يشمل ذلك الاقليم من الموارد والمرافق والثروات ، كما يستند ذلك الحق الى الالتزام الواقع على الدولة في تنظيم هذه الموارد والمرافق والثروات بما يكفل المصلحة القومية لشعبها . ولقد مارست الدول الأوروبية القريبة هذا الحق منذ القرن التاسع عشر وأصبح امرا عاديا في نظمها القانونية ، كما مارست ذلك الحق منذ بداية هذا القرن الدول الأخرى مدفوعة بالرغبة في استكمال سيادتها السياسية بسيادتها الاقتصادية والتخلص من التبعية الاقتصادية المتمثلة في الاحتكارات الأجنبية (٢) بحيث أصبح التأميم مبدأ تقره القوانين الداخلية لمختلف بلاد العالم علاوة على القانون الدولي ، هذا وقد أصدرت الجمعية العامة للأمم المتحدة عدة قرارات تنادى كلها بسيطرة الدول النامية على مواردها الطبيعية ، وذلك ابتداء بالقرار رقم ٦/٥٢٣ الصادر في ١٢ يناير سنة ١٩٥٢ ، وانتهاء بالقرار رقم ٢١/٢١٥٨ الصادر بتاريخ ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٦٦ بالاضافة الى المبدأ العام رقم ٣ الذى تبنته الدورة الأولى لمؤتمر الأمم المتحدة للتجارة والتنمية .

فتأميم صناعة البترول لم يعد يثير أية مشكلة في سنده القانوني بحسبانه حقا سياديا خالصا ولصيقا بممارسة الدولة لسيادتها ، على انه يرتب آثارا قانونية معينة ، كما يثير عدة مشاكل هي :

(١) بحث مقدم للمؤتمر الاوّل للاتحادات المهنية العربية ببغداد في المدة من ١٠ - ١٥ تموز ١٩٧٢

(٢) تجدر الاشارة هنا الى تأميمات بترولية سابقة تمت ونجحت منها :

- ١ - تأميم كوبا لمصالح اسونشل وتكساكو سنة ١٩٥٩ .
- ٢ - تأميم ميلان لمصالح شل واسو وكالنتكس سنة ١٩٦٢ .
- ٣ - تأميم مصر لمصالح شل والبترول البريطانية سنة ١٩٦١ ، ١٩٦٢ ، ١٩٦٤ .
- ٤ - تأميم سوريا لمصالح اسو وموبيل وشل الفرنسية للبترول سنة ١٩٦٥ .
- ٥ - تأميم برو لمصالح استاندرد نيوجرسى سنة ١٩٦٩ .
- ٦ - تأميم بوليفيا لمصالح شركة بترول الخليج سنة ١٩٦٩ .
- ٧ - مصندرة جنوب اليمن لمصالح كالنتكس واسو وموبيل وشل سنة ١٩٦٩ .
- ٨ - تأميم الجزائر لمصالح الشركة الفرنسية للبترول ومجموعة الف ايراب سنة ١٩٧١ .
- ٩ - تأميم ليبيا لمصالح شركة البترول البريطانية سنة ١٩٧١ .

أولا - الآثار للقانونية لتأمين صناعة البترول :

وتنقسم هذه الآثار الى ثلاثة ، منها ما يتصل بالشخصية القانونية للمشروع المؤمم ومنها ما يتصل بالأموال الموجودة وقت التأمين سواء كانت داخل الدولة المؤممة أو خارجها .

١ - الآثار بالنسبة للشخصية القانونية للمشروع المؤمم :

لما كان التأمين يعتبر ثقلا للملكية مشروع الى الأمة ، فان التأمين يرد على المشروع ذاته بوصفه وحدة متميزة ذات شخصية معنوية مستقلة وبعبارة أخرى باعتبار المشروع المؤمم مجموعة قانونية من الأموال تتضمن جانبا ايجابيا - يتمثل في الأشياء المادية والحقوق المعنوية - وجانبا سلبيا - يتمثل في الديون والالتزامات والتعهدات .

ويؤدي التأمين الى انتقال كامل لهذه المجموعة من الاموال مع ما يترتب على ذلك من خضوع تلك الحالة لقانون المحل الذي وردت عليه اجراءات التأمين .

٢ - آثار التأمين بالنسبة للأموال الموجودة داخل الدولة وقت التأمين :

وهذه الاموال تخضع لقاعدة « خضوع المال لقانون موقعه » ، وان كانت بعض الآراء ناديت برفض كل آثار التأمين التي تتجاوز حدود الدولة - كما في حالة البترول المباع والمنقول خارج اقليم الدولة المنتجة - بمعنى بقاء الأموال المؤممة في المجال الدولي مملوكة الاسل حيث يستطيع استردادها بمجرد خروجها الى بلد آخر ، وهو ما ورد في حكم قاض عدن والاحكام الهولندية .

ولكن تلك الآراء تتجاهل التطورات الاخيرة في القانون الدولي الوضعي حيث الاجماع على الاعتراف بآثار التأمين المالية في حالة انتقال المال الى الخارج بعد التأمين .

٣ - آثار التأمين بالنسبة للأموال الموجودة في الخارج وقت التأمين :

وبعبارة أخرى « الآثار الخارجية للتأمين » ، وهذه الآثار يرتبها المشرع الذي يقرر اجراء التأمين اذ هو المختص أصلا بتحديد نطاق تطبيق قانون التأمين وآثاره ، وهو في استعماله لهذه السلطة قد يضع من القواعد ما يفيد آثار التأمين في اطار الأموال الموجودة داخل حدود الدولة ، وقد ينص على شمول التأمين لكافة الاموال المملوكة للمشروع المؤمم ولو كانت في الخارج .

وتجدر الإشارة الى أن قانون تأمين عمليات شركة نفط العراق رقم ٦٩ لسنة ١٩٧٢ الصادر في ١٩٧٢/٦/١ ، قد تضمن في نصوصه ما يفيد ترتيب الآثار التالية :

١ - ايلولة جميع موجودات الشركة المؤممة الى الدولة ممثلة في الشركة المنشأة لهذا الغرض ، وهي الشركة العراقية للعمليات النفطية (م ١/١) .

٢ - جرد وتسليم أموال وموجودات وحقوق الشركة المؤممة بلجنة تشكل لهذا الغرض (م ٤) .

٣ - خضوع الحقوق والالتزامات والروابط القانونية للشركة المؤممة للقانون العراقي وهو قانون التأمين (م ٥) وسلطة الجهة العراقية المختصة في الغاء بعض أو كل هذه الحقوق والالتزامات .

- ٤ - بطلان أى نصرف يخالف القوانين العراقية (م ٦) .
- ٥ - معاقبة كل من يخالف القانون العراقي بقصد الإخلال بأحكامه (م ١١) .
- ٦ - عدم سريان النصوص والاحكام التى تتعارض مع القانون العراقي (م ١٤) .
- ٧ - تحويل السلطة التنفيذية العراقية (الوزير المختص) تنفيذ قانون التأمين العراقي (م ١٥) .

٨ - نفاذ قانون التأمين فى اليوم الأول لصدوره (م ١٦) .

ثانيا - المشاكل التى قد يثيرها التأمين :

ويمكن تقسيم هذه المشاكل الى ثلاث هى :

١ - ادارة المشروع المؤمم (فنيا واداريا وماليا) .

٢ - التسوييق .

٣ - التعويض .

وسنحاول استعراض هذه المشاكل فى ايجاز على النحو التالى :

١ - ادارة المشروعات المؤممة :

تتميز صناعة البترول بتطلبها قدرا كبيرا متعددا من مستويات الخبرة اللازمة للادارة وبعض هذه المستويات يجلبها المشروع الاجنبى معه ، كما يتجلى ذلك فى الوظائف الرئيسية العليا ، واغلب وظائف المستوى المتوسط ، أما وظائف المستوى الادنى فيتم تدبير أغلبها من الجانب الوطنى باستثناء بعض المهن كالحفر ومستلزماته ، واغلب عمليات الاستكشاف التى غالبا ما يكون القائمون بها من الجانب الاجنبى .

فالمشروعات البترولية الأجنبية ، توافر فيها العنصر الأجنبى فى معظم المجالات الفنية والقيادات فى الوظائف الادارية والمحاسبية .

هذا من ناحية الأفراد اللازمين لادارة هذه المشروعات ، أما من ناحية المعدات والآلات فالمعروف انها فى مجموعها تكون أجنبية يستوردها المشروع الاجنبى لدى قدومه الى البلد المضيف .

فهل يستطيع الجانب الوطنى القيام بتلك الاعباء غداة التأمين ؟

المعروف أن البلاد العربية بدأت منذ بداية الخمسينات فى تربية وتوفير الاطارات الفنية المختلفة ابتداء من عامل الحفر وانتهاء بمهندس البترول الخبير بدقائق الصناعة ، وبذلك يدعو الى الحزم بامكانية احلال الجانب الوطنى محل الجانب المؤمم . وبمنفس الكفاءة ان لم يكن بكفاءة أقدر وأعلى .

كما انه لا يخفى على البال أن المعرفة الفنية والخبرة يمكن استيرادها واستثمارها .

أما من ناحية المعدات والآلات فانها - بالتأمين - يتم الاستيلاء عليها مقابل التعويض عنها على النحو الذى سيرد فيما بعد - وبقدر يسير من التدريب المدفوع بطبيعة الصناعة التى لا تحتل التوقف ، كل ذلك يشير بالقول بامكانية ادارة هذه المعدات والآلات دون ما نقص أو عجز .

وأن المتتبع لحالات التأمين المتعاقبة يجدها تتضمن - في قوانين التأمين نصوصاً تشير الى هذه الحالة التي نحن بصددتها والتي تتلخص فيما يلي :

(١) انشاء شركة وطنية ، تؤول اليها جميع الحقوق والاموال والموجودات والاختصاصات والالتزامات التي كانت للشركة المؤممة وتقوم بنفس عمليات الشركة التي تم تأمينها ومثال ذلك انشاء شركة الخليج العربي للاستكشافات في ليبيا لتقوم بعمليات شركة البترول البريطانية ، وانشاء شركة العراق للعمليات النفطية لتقوم بأعمال شركة نفط العراق ، وانشاء شركة النقل السورية لتقوم بأعمال شركة نفط العراق بالنسبة لخطوط الانابيب عبر الاراضي السورية ، وانشاء شركة كيمكس المكسيك وهيئة قناة السويس لتقوم بأعمال الشركة العالمية لقناة السويس وانشاء شركة مصر للبترول لتقوم بالعمليات التي كانت تقوم بها شركة شل بمصر .

(ب) منح العنصر الاجنبي في المشروع المؤم ، الخيار بين أن يبقى للعمل في موقعه الذي يعمل فيه قبل التأمين أو أن يغادر البلاد خلال فترة زمنية معينة (المادة ٩ من القانون ٦٩ لسنة ١٩٧٢ بشأن التأمين في العراق والمادة ٧ من المرسوم التشريعي رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ بشأن التأمين في سوريا) .

(ج) التخط ، على موجودات الشركة المؤممة وأموالها وأرصدها في البنوك المحلية وغيرها وقت التأمين .

(د) انذار من يحاول القيام بأعمال تخريبية في معدات الشركة المؤممة وآلاتها ، وتسليم تلك المعدات والاموال الى الجانب الوطني (المادة العاشرة من قانون التأمين العراقي رقم ٦٩ لسنة ١٩٧٢) .

٢ - التسميوق :

البترول مادة حيوية هامة ذات اثر فعال بالنسبة لجميع المستفيدين منها منتجين كانوا أو مستهلكين ، فلا غنى لاي منهم عن هذه المادة :

يستفيد المنتجون من البترول بعائداته وريعه وضرائبه وما يكررونه منه ويتحقق مزيد العمالة والتطور والتنمية في مناطق الانتاج . بل وفي المناطق المحيطة بمناطق الانتاج .

ويستفيد المستهلكون بمصدر هام للطاقة فيشكل البترول نسبة ٤٤.٥ ٪ من الطاقة في الولايات المتحدة الأمريكية و ٦١ ٪ في أوروبا الغربية ، ويحتمل أن ترتفع هذه النسبة الى حوالي ٥٠ ٪ عام ١٩٨٠ في الولايات المتحدة والى ٨٠ ٪ في نفس العام في أوروبا الغربية ، وبالإضافة الى كون البترول مصدراً هاماً للطاقة فهو ذو اثر في الدخل القومي للبلدان المستهلكة بما تحصل عليه تلك البلدان من ضرائب مباشرة وغير مباشرة - على البترول المستورد وبعبارة أخرى اثر تلك السلعة في موازين مدفوعات البلدان المستهلكة .

ومن ناحية ثالثة فان البترول العربي يمثل نسبة كبيرة في التجارة الدولية وتترايد هذه النسبة بتزايد الستين لاعتبارات اقتصادية وفنية واستراتيجية : فالبترول العربي يتميز بارتفاع درجة نقاوته وبرخص تكلفته وبغزارة كمياته وتزايد انتاجه وضخامة احتياطية ، كما أنه يتميز بارتفاع معدلات انتاج البئر الواحدة منه وبقلة الآبار الجافة بل ونحرتها ، هذا فضلاً عن موقعه المتوسط وقربه من أسواق استهلاكه .

كل هذا يبشر باستمرار سوق البترول العربي خاصة وأنه بعد سنوات قلائل سيكون هو البترول الوحيد الذى سيبيع فى الاسواق ، ويرجع ذلك الى طبيعة الاحتياطي المتناقص بشدة فى البلدان المنتجة الاخرى فى العالم وإلى ضالة وندرة الاكتشافات الجديدة فى خارج البلاد العربية وإلى مسح كل المناطق غير العربية فى حين أنه لم تجر عمليات المسح البترولى الا فى مساحة لا تتجاوز خمس البلاد العربية .

وليس أمام البلاد العربية التى تريد تسويق بترولها كله لو جزء منه الا ان تدخل السوق على أساس من الاتصال المباشر بين المنتج والمستهلك ، وقد يكون ذلك بوسائل عدة :

(ا) أما ان يكون بين الجهات الحكومية فى البلدين .

(ب) وأما ان يكون بين الشركة الوطنية فى البلد المنتج ومثيلتها فى البلد المستهلك .

(ج) وأما ان يكون بين مندوبين تجاريين فى البلدين اسوة بتسويق باقى المواد الخام .

ويزيد من فاعلية التسويق العربى للبترول العربى اتخاذ الوسائل التالية :

١ - زيادة طاقة التركيز العربية ابتداء بالمنتجات البسيطة التى يسهل دخولها كافة الاسواق والتى لا تحتاج لامكانيات ضخمة للبدء فى انتاجها .

٢ - ضمان وسائل نقل عربية بزيادة طاقة النقل بالناقلات العربية وقد يكون من المناسب اقامة مشروع الشركة العربية لناقلات البترول .

٣ - رفع كفاءة خطوط الانابيب الحالية واقامة خطوط جديدة لتواجه الزيادة المنتظرة فى الانتاج .

فاذا ما جاولنا تطبيق هذه العموميات على البترول العراقى المؤمم نجد ما يلى :

اولا : يوجد مكان يتسم بطبيعة خاصة للبترول العراقى فى الاسواق العالمية ويتضح ذلك من الصادرات العراقية للنفط الخام عام ١٩٧٠ الى كبرى الدول المستهلكة كما يلى :

البلد المستورد	الكمية (١٠٠٠ ب/ى)	النسبة الى الواردات العربية من النفط	النسبة % الى مجموع الواردات من النفط
المملكة المتحدة	٥١٤	٣ %	٢ %
الولايات المتحدة	٢٤١	١٠ %	٢ %
ألمانيا الغربية	٥٦٤	٦ %	٣ %
إيطاليا	٤٥٥٢	٢٤ %	٢١ %
فرنسا	٢٣٧٧	١٢٥ %	١٢ %
اليابان (١٩٦٩)	٤٣	—	—

ثانياً - ان احتمال منافسة النفط العراقي المؤمم بنفط عربي أو إيراني هو احتمال متضائل أن لم يكن غير قائم ، فالبلاد العربية ، بل أن البلدان المنتجة الاعضاء في منظمة الاوبك تنقسم الى قسمين :

(أ) قسم يتبع سياسة تقيد الانتاج كفرنزويلا ، وليبيا والجزائر وهذا القسم لا يخشى من احتمال زيادة الانتاج معها بمعدل أكثر من المرسوم لمواجهة النقص الذي قد يترتب على مقاطعة البترول العراقي في حالة حدوث ذلك .

(ب) وقسم يتبع سياسة الحد الاقصى الممكن للانتاج مثل ايران والسعودية والكويت وهذه الدول هي التي كان يحتمل التخوف من زيادة انتاجها لتعويض السوق عن النقص في امدادات البترول العراقي في حالة مقاطعتها .

ولكن ما حدث بعد التأميم العراقي من تطورات يوحي باستبعاد ذلك الخوف :

- فقد اصدر مؤتمر البترول العربي الثامن توصيته السادسة والسابعة والتالي نصهما :

التوصية السادسة :

اداركا من المؤتمر لحجم التحديات وللصعاب والمناورات التي قد تواجهها كل من الجمهورية العراقية نتيجة لتأميم شركة بترول العراق ، والجمهورية العربية السورية نتيجة لتأميم خط انابيب منشأة شركة بترول العراق الواقعة داخل الاراضي السورية نتيجة لمخططات ومؤامرات الاحتكارات البترولية وايماناً من المؤتمر باهمية وقوف جميع البلاد العربية الى جانب الشقيقتين في مواجهة هذه التحديات والمخططات والمؤامرات حتى يتحقق النجاح الكامل لهما وللأمة العربية على امتداد الوطن العربي .

يوصي المؤتمر بما يلي :

أولاً : ان تلتزم جميع الدول العربية المصدرة بمنع شركات البترول الاجنبية العاملة في اراضيها من زيادة معدلات انتاجها لتعويض النقص الذي قد يحدث في انتاج الحقول العراقية بسبب اية عقبات تضعها الشركات الاحتكارية في طريق تدفق البترول العراقي الى اسواقه .

ثانياً : ان تبادر جميع الدول العربية المصدرة والتي لديها فائض من الدخل الى وضع جزء كاف من هذا الفائض تحت تصرف الجمهورية العراقية والجمهورية العربية السورية لتغطية أي نقص في الموارد اللازمة لسد احتياجاتهما الضرورية .

ثالثاً : أن تقوم جميع الدول العربية بتقديم كافة المساعدات الفنية والخبرات للبلدين الشقيقتين ووضع خبراتها تحت تصرفهما .

رابعاً : أن تقوم جميع الدول العربية المصدرة للنفط باتخاذ الاجراءات الكفيلة لمقاطعة اية شركة نفطية عاملة في اراضيها أو خارجها أو اية جهة أخرى تقوم بمقاطعة النفط العراقي المؤمم أو تتعاون في تنفيذ مثل هذه المقاطعة .

التوصية السابعة :

أن حق الدول النامية في السيطرة على ثرواتها الطبيعية هو حق مرتبط بسيادة الدولة على اراضيها ، وجزء لا يتجزأ من هذه السيادة ، وهو حق اكتمته جميع التشريعات والقوانين الدولية ، وقرارات الجمعية العامة للأمم المتحدة .

وأما ما يلاحظه المؤتمر من استمرار شركتي البترول البريطانية ونفط العراق في موقفهما الشاذ المتعنت وغير المشروع من حق الدول العربية المنتجة للنفط في استثمار بترولها بنفسها ، يوصي المؤتمر بما يلي :

أن تبادر الدول العربية المنتجة للبترول بالتضامن فيما بينها باتخاذ موقف موحد ومقابل لموقف شركتي البترول البريطانية ونفط العراق واية شركة أخرى تحاول عرقلة حق أى بلد عربي في حماية سيادته على ثروته القومية .

كما التزمت هذه الدول في المؤتمرين الطارئين اللذين عقدتهما منظمتا الاوبك والابوك العربية بعدم زيادة انتاجهما لتعويض النقص الناتج عن امداد البترول العراقي في حالة مقاطعته ، فضلا عن التزام كافة الاعضاء في هاتين المنطمتين بدعم العراق ماليا وفنيا .

ومن ناحية ثالثة فان الشركات المكونة لمجموعة شركة نفط العراق قد التزمت بعدم مقاطعة النفط العراقي المؤمم طيلة فترة المفاوضات .

ومما سبق نخلص الى ان احتمال سبب النقص الذي قد ينجم عن مقاطعة البترول العراقي هذا الاحتمال لن يكون من الدول الاعضاء في منظمتي الاوبك والابوك العربية وانما قد يقوم الاحتمال من مصادر أخرى من تلك التي تعمل فيها الشركات المالكة للشركة المؤممة عملا بسياسة الاحتكارات في تنويع المصادر وسرعة مواجهة الازمات ، وهذا الاحتمال بدوره لن يستطيع الاستجابة بالسرعة التي تفي باغراض السوق ومتطلباته .

٣ - التعويض :

ولقد اضحى الالتزام بالتعويض عن اجراءات الدولة التي تؤثر في الحقسوق التعاقدية للاجانب من الامور المستقرة التي يصعب انكارها في القانون الدولي ، كما ان غالبية الدول التي اقترت مثل هذا الالتزام بالتعويض .

وباستقراء القضايا المتعددة التي اثير فيها موضوع التأميم والتعويض تكون الدولة قد اقترت مسبقا بحق الاجنبي في اقتضاء التعويض ، ويثور النزاع فقط حول مدى التعويض .

وانضافا للحق فان التعويض يمثل الاساس المشترك والشائع بين الدول المختلفة وان تعددت نظمها الاجتماعية او الاقتصادية ، ذلك ، ان التعويض يحقق صالح كل من الدول المستوردة والمصدرة لرأس المال اذ فيه تحقيق لاستمرار التجارة والعلاقات الاقتصادية الدولية ، وهو ما اجمع عليه الفقه القانوني .

وحتى بالنسبة لمؤيدي الاعتراف بالحرية الكاملة للدولة في تأميم الاموال الخاصة فان الفقه يدعو لتوحيد الاتجاهات الفكرية في المجال الدولي . وهؤلاء يبيلون الى اعتبار الحكم بالتعويض هو افضل الحلول الممكنة .

ونوجز فيما يلي طرق تقدير التعويض والعناصر الواجب توافرها ليكون التعويض عادلا :

(١) طرق تقدير التعويض :

يدعونا المنطق عند تحديد مبلغ التعويض في أى حالة معينة ان نبدأ بتقدير الخسائر والأضرار التي يدفع التعويض عنها ، وقد تبدو صعوبة في تقدير قيمة

الاضرار ذلك ان الدعاوى الدولية بصفة عامة تبالغ في تقدير مبالغ التعويضات المطلوبة ، وغالبا ما تكون هذه المبالغ منقطعة الصلة بالاضرار الحقيقية التي وقعت .

وهناك تفرقة اولية في هذا المجال بين التعويض عن الاضرار المباشرة والاضرار غير المباشرة ، وهذه التفرقة تعد انعكاسا طبيعيا لاجراءات الدولة المشروعة في القانون الدولي وتلك غير المشروعة .

وتكون الاجراءات مشروعة ان لم تخالف معاهدة دولية ، وكانت الدولة تهدف من اجرائها الصالح العام ، ولا تكون متضمنة تمييزا بين الاجانب .

وقد استقر الفقه والقضاء الدولي على ان الدولة تلتزم بالتعويض عن الاضرار المباشرة فقط اذا اتسمت افعالها بالشرعية ، اما اذا كانت الاجراءات غير شرعية - كان جاءت مخالفة لمعاهدة دولية او دون ان تهدف الدولة من اجرائها صالحا عاما وتكون متضمنة تمييزا بين الاجانب - فتلتزم الدولة بالتعويض عندئذ من الاضرار المباشرة وغير المباشرة اي انها تلتزم بالتعويض كذلك عن الارباح المستقبلية والمتوقعة .

وهناك عدة طرق لتقدير التعويض هي :

تقدير التعويض على اساس القيمة السوقية :

انجى القانون الداخلى في غالبية الدول - عند معالجته للتعويض الناجم عن الاجراءات الشرعية للدولة - الى اتخاذ القيمة السوقية للاموال المؤممة اساسا للتعويض . وقد انتقل هذا المعيار الى القانون الدولي عند تقدير قيمة التعويض .

بيد انه في كثير من الحالات - وبصفة خاصة في تأمين صناعة البترول - يصبح هذا الاساس غير مناسب ، ذلك ان المشروعات المدارة بمقتضى عقود امتياز لا يكون لها في الغالب قيمة سوقية بسبب وضعها وحجمها الكبير نسبيا داخل اقتصاد الدولة ، فمثلا نجد ان شركة البترول الانجلو ايرانية وشركة قناة السويس البحرية العالمية كانتا تعتبران مثالين واضحين لهذه المشروعات .

تقدير التعويض على اساس الاقرار الضريبي :

ووفقا لهذا الاساس يقدر مبلغ التعويض على اساس قيمة الاموال التي اوردها المستثمرون انفسهم في آخر اقرارات ضريبية قاموا بتقديمها للحكومة المعنية ، ولا يرتض المستثمرون في غالبية الاحوال اتباع هذا الاسلوب ذلك لانهم قد يتهربون من الضرائب باعلان قيمة غير حقيقية لاموالهم ولكن - من ناحية ثانية - يجب على المستثمرين الاجانب ان يلتزموا بمبدأ حسن النية الذي تلتزم به الدولة المضيفة .

ويبرد تحفظ في هذا المجال وهو ان هذا التقدير لقيمة التعويض يكون مقبولا فقط عندما يقدم الاقرار الضريبي من المستثمر نفسه ، وبالتالي يكون ذلك المستثمر مسؤولا عن كل ما جاء في اقراره وليس على اساس الربط الضريبي الذى قامت الحكومة المؤممة - او النازعة للملكية - بوضعه بنفسها

تقدير التعويض على اساس الانصبة والاسهم :

ويناسب هذا الاساس - بصفة خاصة - المشروعات الضخمة التي تعمل بمقتضى امتيازات وقد اعتمد هذا الاساس وتم تبنيه في كثير من التأميمات الحديثة وخاصة تلك التي نفذت في اطار الاقتصاد الرأسمالي .

ويشكل هذا الأساس — عند ما تتاح الظروف المناسبة لاستخدامه — اعدل الاسس المتاحة واكثرها من الناحية العلمية ذلك ان الاوراق المالية (الانصبصة والاسهم) لها سوق تتداول فيه ويتم تحديد سعرها السوقى ، فاذا وجد سعر دائم فى سوق الاوراق المالية للانصبصة والاسهم بل سلسلة من الاسعار المتلاحقة فثمة تساؤل جوهري يثور وهو : أى سعر يمكن اختياره بحسبانه السعر الذى يتحدد على اساسه قيمة المشروع المؤمم ؟

ويمكن القول بان حالة سوق الاوراق المالية فى اوقات مختلفة قبل اتخاذ اجراءات التأمين تشكل احد المتغيرات الواجب اخذها فى الاعتبار عند تحديد قيمة التعويض .

٤ — تقدير التعويض على اساس القيمة الدفترية الصافية :

وهذا المعيار هو الذى اتفقت عليه منظمة الاوبك عند تشكيلها لجنة وزارية لبحث اساس المشاركة والتعويض الناجم عن ذلك وهو المعيار الذى نعتقد انه يحقق العدالة الواجبة، آخذين فى الاعتبار ما انفقته الشركة منذ قدومها الى البلدان المضيفة وما حققتة من ارباح من عملياتها وعدد المرات التى استردت بها رؤس اموالها ، هذا بالاضافة الى ظروف توقيع الامتيازات والشروط غير العادلة التى تضمنتها فى ذلك الوقت .

لقد انفقت الشركات اموالا خاطرت بها لكنها ما لبثت ان استردت هذه الاموال مرات معدودات. الامر الذى يجعل مبالغ قيمة دفاتر هذه الشركات — وان كان قد هبط الى ادنى الارقام — الا انه يعتبر الاساس الصالح والعادل للتعويض بعد أخذ الظروف التى اوجزناها — سابقا — فى الاعتبار .

وهناك طريقة لتقدير التعويض تنادى بها الشركات، وهى طريقة التدفق النقدى المخصوم ولكن لعدم عدالة ومناسبة هذه الطريقة . اكتفينا فقط بذكرها .

(ب) التعويض العادل :

ينصب التعويض بانه عادل أن كان كافيا وحالا وفعالا ولا ينظر لكل من هذه الصفات صورة مستقلة عن الصفات الاخرى بل ينظر اليها كمجموع .

(ج) التعويض الكافى :

يكون التعويض كاف اذا تطابق تطابقا كاملا مع قيمة المصالح الاجنبية التى قد تأثرت باجراءات الدولة ، وغالبا ما تطابق الخسارة الحقيقية للاجنبى ما كسبته الدولة وبالتالي فاذا تمكنا من تقدير ما كسبته الدولة فاننا نحدد بذلك خسارة الاجنبى .

ولكن هذه القاعدة ليست على اطلاقها فحديثا نادرا ما تقوم الدولة بتقديم تعويض متكافى للقيمة الكلية للموجودات المعنية وبدراسة جميع حالات التأمين نلاحظ ان التعويض الذى دفع كان جزئيا .

وقد ايدت التعويض الجزئى كتابات فقهاء عديدين وحجتهم فى هذا السلوك مسندة من ضرورة اقتصادية ذلك انه اذا كان يجب دفع تعويض كامل فان التأمينات تغدو مستحيلة أو ان الدولة المؤممة تنقاد الى الافلاس ، بيد أن غالبية الفقهاء عديدين مبدا

التعويض الجزئي غالبا وقد استندوا في معارضتهم لهذا السلوك انه اذا كانت الدولة لا تستطيع ان تقدم تعويضا كاملا عن التأمين فيجب عليها الا تقدم عليه .

وهذه الحجة تتجاهل الحقيقة ان التأمينات لا تنقف آثارها عند القيام بالتأمين في ذاتها ولكنها وسيلة للتقدم الاجتماعي والاقتصادي حتي اذا كانت فاعليتها او آثارها محل الشك .

ويغدو من المسلم به الآن ان التعويض الجزئي الذي يغطي الجزء الرئيسي لخسائر الاجنبي يعد في حالات معينة تعويضا مناسباً ومعقولاً .

ويشترط للتعويض الجزئي ان تتسم اجراءات الدولة بحسن النية في طبيعتها العامة كذلك يجب ان نأخذ في الاعتبار عند تقدير مدى التعويض مصالح الجمهور وطبيعة الاموال المؤممة ومدى اتصالها بالمصلحة العامة وقبل كل شيء الامكانيات المالية للدولة وقت اتخاذ الاجراءات ويجب ان اثير انه لا يوجد نسب محدودة للتأمين الجزئي ولا تصور لماذا الشركات الاجنبية ودولها تطالب بتعويض كامل في حين انه في التأمينات التي تمت خارج الوطن العربي فان الدولة المؤممة حصلت لكي تمنح تعويضا جزئيا عن مزايا واسعة اقتصادية وفنية من الدول التي تتبعها هذه الشركات .

فالمكسيك في عام ١٩٤١ لم تدفع تعويضا للولايات المتحدة لتأمينها المصالح البترولية الا بعد ان قامت الولايات المتحدة بتقديم مساعدات ومزايا كبيرة .

فان اتفاق تأمين مناجم التصدير في بوليفيا تضمن وعد بمساعدات اقتصادية وفنية من الولايات المتحدة الامريكية وكذلك وعد بعدد من الاتفاقيات الاقتصادية والتجارية .

واضرب امثلة للتعويضات التي تمت فقد طالبت الولايات المتحدة الامريكية عن طريق لجنة تسوية الدعاوى الاجنبية وهي هيئة حكومية في أمريكا من يوجوسلافيا بتعويضات عن المصالح الامريكية التي اضررت من جراء التأمين فطلبت ١٤٨.٣٢٢.٧٧٣ دولار بينما دفعت يوجوسلافيا ١٨.٨١٩.٩٠٤ دولار فقط .

واضيف لتأييد التعويض الجزئي امثلة من القضاء الاجنبي للدول التي لها شركات مستغلة في الوطن العربي والتي ايدت التعويض الجزئي .

ذهبت محكمة الاستئناف الالمانية آخذة في الاعتبار ظروف العالم الثالث للقول « ان تخويل هذه الدول حق استخدام مصادر الثروة الطبيعية بمقتضى اعادة النظر في المبدأ التقليدي الذي تتمسك به الدول الغربية من ضرورة ان يكون التعويض كاملا وحالا وفعالا وهو المبدأ الذي ظهر في الظروف العادية لنزع الملكية فان ظروف التخلف الاقتصادي الذي تعاني منها دول العالم الثالث تجعل من اللازم التخلي عن شرط ان يكون التعويض كاملا وان يتم سداده فورا وفي الخارج » .

وقضت المحكمة العليا في طوكيو « ان نزع الملكية دون تعويض يعد عملا غير مشروع من وجهة نظر القانون الدولي الا ان المحكمة غير مقتنعة بأن هناك مبدأ مقبولا عالميا من مبادئ القانون الدولي العام مقتضاه امكن رفض قانون صدر بالتأمين مقابل وعد بتعويض الملاك السابقين من الاجانب وما دام قانون التأمين الايراني املتسه المصالح الوطنية وجاء متفقا مع قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة المتعلقة باستغلال مصادر الثروة القومية ، فان المحكمة لا تستطيع الذهاب الى ابعاد من ذلك الميدي والخوض في مسألة ما اذا كان التعويض مناسب وحالا وفعالا » .

وقضت المحكمة الفيدرالية الامريكية بصدد التأمينات الكويتية ، ان المحكمة ترفض وجهة النظر القائلة بأن التأمين غير المصحوب بسداد تعويضات كاملة وحالة وفورية يعد مخالف للقانون الدولي ، اذ يكفي ان يكون هناك وعد بالتعويض حتى يكون التأمين مشروعاً . غفى ظل الاوضاع الدولية المعاصرة يتعذر القول بأن هناك قاعدة قانونية تحدد مدى التعويض وشروطه ، فالدول الشيوعية ترفض الاعتراف بوجود مبدأ قانوني يلزمها بالتعويض ودول العالم الثالث لا تقر وجهات النظر التقليدية التي تحمي المصالح الامبريالية. في شأن حماية الممتلكات الاجنبية وازاء وجود هذه الخلافات الفكرية لا يحق للمحكمة ان تدعى وجود قاعدة دولية خالفها الحكومة الكويتية على نحو يجعل التأمينات التي لجأت لها غير مشروعة في نظر القانون الدولي .

كما انتهت الى نفس النتيجة المحكمة الفرنسية بالنسبة للتأمينات الجزائرية .

اما بالنسبة للعنصر الثاني ، وهو السرعة في اداء التعويض ، او التعويض الحال ويقصد به ان يدفع التعويض اما قبل نقل الملكية او خلال مدة قصيرة بعدها . ولا يغير من كون التعويض حال تأخر الدفع اذا تقرر نسبة فوائد مناسبة ذلك ان المدعى لن يعاني من اى خسائر اضافية نتيجة لهذا التأخير .

وبدراسة الحالات الحديثة للتعويض عن اجزاء الدولة العامة المؤثرة في حقوق الاجانب نجد انه تم سداد التعويض على اقساط امتدت لعدد من السنين ، فالتعويض عن نزع ملكية المكسيك للممتلكات البترولية والزراعية الخاصة بمواطني الولايات المتحدة الامريكية تم سدادها على ستة عشر قسطاً سنوياً كذلك أبرمت بولندا سنة ١٩٤٨ مع فرنسا اتفاق تعويض للاموال المؤممة الخاصة بالفرنسية على اقساط امتدت الى ١٥ سنة .

اما العنصر الثالث فهو فاعلية التعويض .

ويقصد به امكانية الحصول عليه استخدامه استخداماً فورياً ، وقد يتطلب لذلك الدفع بعملة غير قابلة للتحويل او الدفع بعملة صعبة .

واذا كان الدفع بالعملة الصعبة هو الشكل الذي تميل الى اتخاذ المدفوعات الفعالة في السنوات الحديثة ، فانه ليس الشكل الوحيد ، فقد شاع في السلوك الدولي ايضا الدفع العيني ، فكانت مدفوعات بولندا لكلا من فرنسا وبلجيكا كتعويض عن الاموال التي اُمنها والخاصة بمواطنيها عبارة عن صادرات من الفحم البولندي ،

لذلك فان مدى استجابة التعويض للقانون الدولي يتحدد بالنظر الى كل عناصر التعويض الثلاثة السابقة متداخلة . وهي الكفاية والسرعة والفاعلية .

نظام الشهر العقارى

فى الأردن

للاستاذ حسن حبيب حوا المحامى بعمان

حتى يستوفى بحث موضوع نظام الشهر العقارى فى الأردن ، فإن هذا البحث يجب أن يتناول النقاط التالية :

أولاً : أنواع الأراضى فى الأردن وتعريفها والتشريعات التى تحكمها فى مختلف العهود بدء من العهد الإسلامى .

ثانياً : أسباب ملكية الأراضى فى التشريعات التى حكمت الأراضى فى الأردن .

ثالثاً : التصرف بالأراضى ومراحل نقل ملكيتها وتدرج هذه المراحل لغاية التوصل الى نظام الشهر العقارى .

رابعاً : بحث نظام الشهر العقارى فى الأردن وفق الترتيب التالى :

١ - التشريعات الأردنية المتعلقة بالشهر العقارى وبنوعيه الشخصى والعينى .

٢ - الشهر الشخصى - بزياده وعيوبه .

٣ - تنظيم الشهر الشخصى وإجراءاته وسلطة القائمين عليه .

٤ - أثره فى نقل الملكية وفى الحقوق العينية المتعلقة بالتصرفات القانونية الصحيحة وغير الصحيحة .

٥ - ضمان الحقوق فى التصرفات التى سجلت معاملاتها فى دوائر تسجيل الأراضى الأردنية .

٦ - الشهر العينى للأراضى فى الأردن وفق قانون تسوية الأراضى والمياه الأردنى ومقارنته مع تشريعات البلاد العربية الأخرى .

بعد الخلاصة الواردة فى هذه المقدمة ، تناول التقرير بحث النقاط الموجزة أعلاه بحثاً وافياً مسهباً .

المبحث الأول

أنواع الأراضى فى الأردن وتعريفها وتشريعاتها فى مختلف العهود

بحث على الأراضى فى الأردن أدوار متعددة اختلفت باختلاف العهود التى تقلبت عليها .

وكان أول أدوارها فى عهد الحكم الإسلامى حين خضعت الأراضى للتشريعة الإسلامية والفقه الإسلامى . وفى ذلك العهد ، كانت تقسم الأراضى الى أراض مملوكة وأراض غير مملوكة . وشملت الأراضى غير المملوكة أراضى بيت المال أى الدولة ، والأراضى الخراجية - أى الأميرية - العائدة رقبتها أى ملكيتها الى بيت المال والعائد

التصرف بها أو استغلالها إلى المتصرف واضح اليد عليها ، والأراضي الموات ، والأراضي المتروكة أي المشاع أو المحمية ورقيتها عائدة إلى بيت المال ويعود التصرف بها للمعوم كالمراعى والبيادر .

وفي عهد الدولة العثمانية ، طبقت هذه الدولة الفقه الاسلامي على الأراضي في الاردن إلى أن صدر قانون الأراضي العثماني في سنة ١٢٧٤ هجرية الموافقة لسنة ١٨٥٨ ميلادية ولا يزال معمولاً في الاردن بهذا القانون مع مراعاة التشريعات اللاحقة التي عدلت أحكامه . كما لا يزال معمولاً بأحكام الشريعة الاسلامية التي تطبق على الأراضي المملوكة في الاردن . وذلك لأن قواعد المذهب الحنفي في الفقه الاسلامي قد صيغت في سنة ١٢٨٦ هجرية بشكل قانون سمي (مجلة الاحكام العدلية) وهو القانون الأدنى الأردني الحالي الذي طرأت عليه تعديلات عديدة بموجب تشريعات لاحقة تتعلق بالأراضي .

وفي قانون الأراضي العثماني ، جرى تقسيم الأراضي في الاردن إلى خمسة أنواع هي :

النوع الأول — الأراضي المملوكة :

وهي الأراضي التي يتصرف بها صاحبها كيف يشاء ، وتعود له رقيتها أي ملكيتها وكافة حقوقها الأخرى . ويجوز له التصرف بها بالبيع والرهن والهبة وأي تصرف قانوني آخر . وتخضع الأراضي المملوكة إلى مواد مجلة الاحكام العدلية تبعاً للتشريعات اللاحقة التي عدلتها بالنسبة للأراضي المملوكة في الاردن . ومن هذه التشريعات التي تناولت أيضاً الأراضي المملوكة وعدلت أحكام المجلة صدر قانون التصرف بالاموال غير المنقولة العثماني في سنة ١٣٣١ هجرية ، وقانون تصرف الأشخاص الحكومية بالاموال غير المنقولة العثماني في سنة ١٣٣١ هجرية ، وقانون تقسيم الاموال غير المنقولة العثماني في سنة ١٣٣٢ هجرية ، وقانون وضع الاموال غير المنقولة بصفة تأمينات العثماني (أي الرهن) في سنة ١٣٣١ هجرية . كما صدرت في العهد الأردني تشريعات معدلة تناولت الأراضي المملوكة أيضاً ومنها — قانون التصرف في الاموال غير المنقولة رقم ١٩٥٣/٤٩ (الأردني) ، وقانون تقسيم الأراضي رقم ١٩٥٣/٤٨ (الأردني) ، وقانون وضع الاموال غير المنقولة تأميناً لدين رقم ١٩٥٣/٤٦ (الأردني) وقانون تصرف الأشخاص المعنويين في الاموال غير المنقولة رقم ١٩٥٣/٦١ (الأردني) ، وقانون تسوية الأراضي والمياه رقم ١٩٥٢/٤٠ (الأردني) ، وقانون تعديل الاحكام المتعلقة بالاموال غير المنقولة رقم ٥٨/٥١ (الأردني) وغيره .

النوع الثاني — الأراضي الاميرية :

أن قانون الأراضي العثماني ينطبق على الأراضي الاميرية . وبمقتضاه أن الأراضي الاميرية تعود رقيتها — أي ملكيتها — لبيت المال أي للدولة ، ويعود حق التصرف بها لمدة غير محدودة لمطالبها لقاء رسم معجل يسمى الطابو يدفعها للخزينة فتحال الأرض على اسمه بأذن المأمور ليتصرف بها — أي يستغلها — بينما تبقى رقيتها — أي ملكيتها — عائدة للدولة . الا أن قانون الأراضي العثماني قد تعدل بتشريعات لاحقة منها القوانين العثمانية والاردنية المذكورة أعلاه التي تناولت أيضاً الأراضي المملوكة والأراضي الاميرية وأنواع الأراضي الأخرى . وبموجب المادة ٦ من قانون

التصرف في الاموال غير المنقولة الاردني رقم ١٩٥٣/٤٩ أصبح يحق لكل شخص يتصرف في ارض اميرية بسند تسجيل ان يفرغها فراغا قطعيا - أي ان ينقلها او يؤجرها او يسيرها أو يضعها تأمينا لدين . كما صدر قانون تحويل الاراضي الاميرية الى اراض مملوكة رقم ١٩٥٣/٤١ (الاردني) ونصت المادة ٣ منه على أنه تحول الاراضي الاميرية الواقعة ضمن المناط البلدية ، أو التي ستقع ضمنها ، من ميرى الى ملك . أما انتقال الاراضي الاميرية بالوفاء فهي تخضع لغاية الآن لقانون انتقالات الاموال غير المنقولة العثماني الصادر بتاريخ ١٣٣١ هجرية . ولا يحق للمتصرف بالأرض الاميرية ان يوصي بها عملا بالمادة ٩ من قانون التصرف في الاموال غير المنقولة رقم ١٩٥٣/٤٩ (الاردني) . بينما يخضع ارث وانتقال الاراضي المملوكة بعد الوفاة الى احكام الشريعة الاسلامية المتعلقة بالاحوال الشخصية والارث ويجوز الايصاء بها في الحدود التي تسمح الشريعة بذلك .

النوع الثالث - الاراضي الموقوفة :

وهي اما اراضي موقوفة وقفًا صحيحًا وتخضع لاحكام الشريعة الاسلامية المتعلقة بالاوقاف ويتم وقفها بحجة تنظيم أمام المحاكم الشرعية ، وهي ملك صرف تحبس فيه العين على جهة خير . واما اراض موقوفة وقفًا غير صحيح - أي وقف ، تخصيصات ومستشفيات ومستغلات - وهي اراضي اميرية خصصت ايراداتها ومنافعها من رسوم واعشار وغيرها لجهة خيرية مع بقاء رقبته - أي ملكيتها - لبيت المال ، وتخضع لاحكام الاراضي الاميرية ولقانون الاراضي العثماني والتشريعات المعدلة له .

النوع الرابع - الأراضى المتروكة :

وهي الاراضي القريبة الى العمران ويعود نفعا والتصرف بها الى العموم كالمرعى والتبدر والطريق العام والاحراج ولا تعود ملكيتها لشخص معين . وتخضع هذه الاراضي المتروكة لاحكام قانون الاراضي العثماني وتعديلاته وتناولتها احكام المجلة أيضا . ولا يسرى عليها أي تقادم أو مرور زمن .

النوع الخامس - الاراضي الموات :

وهي الاراضي التي تكون خالية وليست بتصرف أو تملك أحد ولا تكون اراضي متروكة للعموم ولا مشاعا وتكون بعيدة عن أقصى العمران وأماكن السكن مسافة لا تقل عن ميل ونصف ، أي معادل نصف ساعة بالسير المعتدل . وتخضع هذه الاراضي لاحكام قانون الاراضي العثماني ولاحكام المجلة أيضا ، بالنسبة لحالات احيائها واحرازها واستغلالها والتصرف بها ، لمقاصد تملكها .

المبحث الثاني

اسباب ملكية الاراضي في مختلف التشريعات والقوانين الأردنية

تحكم ملكية الاراضي في الاردن قوانين وتشريعات عديدة ، أهمها مجلة الاحكام العدلية بالنسبة للاراضي المملوكة ، وقانون الاراضي العثماني بالنسبة للاراضي الاميرية والاراضي التي تخضع لحكمها مثل الاوقاف غير الصحيحة والاراضي الموات بعد احيائها ، ومن القوانين والتشريعات المعمول بها الآن والتي صدرت وعدلت القوانين السابقة المذكورة ، هي : قانون انتقالات الاموال غير المنقولة العثماني

تاريخ ١٣٣١ هـ (١٩١٣ م) ، وقانون التصرف بالاموال غير المنقولة الاردنى رقم ١٩٥٣/٤٩ ، وقانون وضع الاموال غير المنقولة تأميناً لدين رقم ١٩٥٣/٤٦ (اردنى) وقانون تقسيم الاموال غير المنقولة رقم ١٩٥٣/٤٨ (اردنى) وقانون معتل للأحكام المتعلقة بالاموال غير المنقولة رقم ١٩٥٨/٥١ وغيرها .

ويعتبر الآن كل بداء أو غرس يقام على الأرض بأنه يتبع الأرض وتسمى عليه الأحكام الموضوعية للأرض فيما يتعلق بالتصرف والانتقال — أى الميراث — عملاً بالمادة ٦ من قانون التصرف رقم ١٩٥٣/٤٦ .

أما ملكية الأراضي المملوكة والاميرية ، فانها تكتسب بمقتضى التشريعات المعمول بها في الأردن بناء على الاسباب التالية :

١ — بالعقد الشامل للبيع الرضائي في الأراضي المملوكة أو للفراغ الرضائي في الأراضي الاميرية ، والشامل أيضاً للهبة والمبادلة وغيرها ، عملاً بأحكام المادة ١٢٤٨ من المجلة والمادة ٦ من قانون التصرف رقم ١٩٥٣/٤٩ .

٢ — بالبيع الجبرى أو الفراغ الجبرى تنفيذاً لحكم أو لرهن ، عملاً بأحكام قانون الاجراء الاردنى وقانون تأمين الدين رقم ١٩٥٣/٤٦ .

٣ — بالشفعة في الأراضي المملوكة عملاً بأحكام المجلة ، أو بالأولوية وحق الرجحان في الأراضي الاميرية عملاً بأحكام قانون الأراضي العثمانى ، والقوانين المعدلة لها .

٤ — بحق القرار ووضع اليد والتصرف في الأراضي المملوكة مدة (١٥) سنة ، وفي الأراضي الاميرية مدة عشر سنوات ، بناء على بيع عادى خارج دائرة التسجيل ، عملاً بالمادة ٣ من قانون معدل للأحكام المتعلقة بالاموال غير المنقولة رقم ٥٨/٥١ .

٥ — بتقسيم الأراضي المملوكة والاميرية أو بازالة شيوخها وبيعها بمقتضى قانون تقسيم الاموال غير المنقولة رقم ٥٣/٤٨ .

٦ — بالميراث بعد الوفاة في الأراضي المملوكة والاميرية أو بالوصية بعد الوفاة في الأراضي المملوكة فقط ، اذ لا يقبل الايصاء في الأراضي الاميرية بموجب المادة ٩ من قانون التصرف رقم ٥٣/٤٩ .

٧ — باحياء الأراضي الموات التى تعتبر أرضاً اميرية بعد احيائها عملاً بالمادة ١٠٣ من قانون الأراضي والمادتين ١٠٥١ و ١٢٧٢ من المجلة .

٨ — باستملاك أو بنزع ملكية الأراضي للمشاريع العامة ، بموجب قانون الاستملاك رقم ١٩٥٣/٢ وقانون تنظيم المدن .

٩ — بتفويض أراضي واملاك الدولة لقاء بدل المثل بمقتضى قانون ادارة وتفويض اراضي واملاك الدولة رقم ١٩٥٣/١ وبيع وتفويض الأراضي الحرجية أو المراعى ، بموجب قانون استصلاح الأراضي الخراجية رقم ٧١/٦٩ وقانون المراعى رقم ١٩٧١/٧٠ .

المبحث الثالث

التصرف بالأراضي في الأردن ومراحل نقل ملكيتها وتدرجها

لغاية التوصل لنظام الشهر العقاري

كان نقل ملكية الأراضي المملوكة يتم بمقتضى أحكام المجلة بمجرد عقد البيع برضاء وبتوافق ارادة الفريقين أى بالايجاب والقبول ، بدون موجب لشهر أو تسجيل عقارى . اذ أن الفقه الاسلامى لم يعرف نظام الشهر العقارى . وقد نصت المادة ٣٦٩ من المجلة على أن حكم البيع المنعقد هو الملكية ، يعنى صيرورة المشتري مالكا للببيع والبائع مالكا للثمن حال انعقاد البيع . كذلك كانت كافة التصرفات القانونية الأخرى في الأراضي المملوكة من هبة ورهن وقسمة واعادة واجادة وغيرها تتم ، بمقتضى أحكام المجلة ، بمجرد ابرام عقدها بدون شهر عقارى . أما الأوراق أو الحجج الخطية التى نصت عليها المواد ١٧٣٦ ، ١٧٣٧ ، ١٧٣٨ من المجلة ، مثل البراءات السلطانية وقيود المدفتر الخاقانى ، فانها لم تكن من عناصر واركان انعقاد أى تصرف قانونى بالأراضي المملوكة . وانما كانت وسائل اثبات جوازية فقط يجوز اعتمادها أو العمل بها اذا نظمت أو أبرزت للحكام . بينما كان يجب أن يتم الوقف الصحيح بموجب وقفية ولا يعمل بالوقفية ، بمقتضى المادة ١٧٣٩ من المجلة ، إلا اذا كانت مقيدة في سجل المحكمة الشرعية الموثوق به والمعتمد عليه .

أما الأراضي الاميرية ، فكانت ، بمقتضى قانون الاراضى العثمانى ، تعود رقبتهما أى ملكيتها للدولة ويعود حق التصرف بها أو استغلالها الى شخص يحصل على اذن المأزر . فكان لا يحق له أن يزرعها ولا أن يتنازل لغيره عن حقه في زرعها بالاجازة أو بالاعارة ، ولا أن يحتطب من غاباتها واشجارها الطبيعية ، الا باذن المأمور ايضا ويدفع الرسم المعين ، وفقا للمادتين ٩ و ١٠ من قانون الاراضى . وكان لا يحق لاحد أن يستعمل تراب الارض التى في تصرفه ليصنع منه القرميد أو اللبن ولا أن يفتح مقلع حجارة فيها الا باذن المأمور ايضا عملا بالمادتين ١٢ و ١٣ منه . وكان لا يمكن لمن كان له حق الزراعة في أرض اميرية باذن المأمور أن يغرسها أشجارا أو أن يقيم عليها انشاءات ، الا باذن المأمور وتكون الاشجار المفروسة والانشاءات المبنية ملكا كاملا لصاحبها الفارس أو البانى ، بينما تبقى الارض اميرية تعود ملكيتها أو رقبتهما للدولة . أما اذا غرس أشجارا أو اقام انشاءات بدون اذن المأمور ومرت عليها مدة ثلاث سنوات دون قلعها أو هدمها ، أصبحت الاشجار والانشاءات ملكا لصاحبها كما لو كانت مفروسة أو مقامة بأذن المأمور عملا بالمادة ٢٥ من قانون الاراضى . وكان يحق لصاحب هذه الاغراس أو الانشاءات بيعها مستقلا باعتباره مالكا . وفي هذه الحالة ، كانت الاراضى الاميرية القائمة عليها تلك الاغراس أو الانشاءات تتبع الاغراس والانشاءات وتفرغ الاراضى الى مشتري الغرس أو البناء عملا بالمادة ٤٩ منه وكانت الارض الاميرية التى يتركها المتصرف بدون زرع أو استعمال مدة ٣ سنوات تصبح محلولة — المادة ٦٨ منه .

لكن الوضع تغير بالنسبة للتصرف بالأراضي الاميرية ، بعد صدور قانون التصرف بالاموال غير المنقولة العثمانى في سنة ١٣٣١ هجرية — أى سنة ١٩١٣ ميلادية . فاعطت المادة ٥ منه للشخص المتصرف بالأراضي الاميرية حقا بزرعها وقطع

حطبها واجارتها وغرسها واقامة بناء عليها واستغلالها ، بدون اذن المأمور ، مع بقاء رقبة الارض عائدة للدولة . وأصبح البقاء أو الغرس تابعا للارض القائم عليها ، من جهة الفراغ والتصرف والانتقال بالارث . ولم يعد ملكا خاصا لصاحبه بالاستقلال عن الارض . وبذات الوقت ، أن المادة الاولى من ذات قانون التصرف العثماني هذا ، نصت على حصر حق اجراء كافة معاملات التصرف في الاراضى الاميرية والموقوفة والملوكة ايضا ، في دائرة الدفتر الخاقاني ، وعلى أن يعطى المتصرف بها سندا ، وعلى أن يمنع سماع دعوى واجراء اية معاملة في دوائر الحكومة بالنسبة لاية أرض بدون سند . وبدأ بهذا القانون العثماني نظام الشهر العقارى في الاردن . اذ أنه فرض وجوب تسجيل اجراء كافة معاملات التصرف بالاراضى على اختلاف انواعها في دائرة الدفتر الخاقاني ، أى في دائرة الطابو والتسجيل وفق التنظيم الذى ورد في احكام نظام وتعليمات الطابو التى صدرت منذ سنة (١٢٧٥) هجرية . وبناء على قانون التصرف العثماني ، كان لا ينعقد ولا يتم اجراء اى تصرف قانوني في الاراضى في الاردن الا اذا تم شهر أو تسجيل هذا التصرف في دائرة الدفتر الخاقاني وأخذ المتصرف سندا بذلك . وكان التصرف بدون تسجيل وسند ممنوعا ومنع ايضا سماع اية دعوى ، واجراء اية معاملة رسمية بشأن الاراضى بدون سند تسجيل . وحل محل قانون التصرف العثماني في الاردن قانون التصرف بالاموال غير المنقولة الاردني رقم ١٩٥٣/٤٩ ونسقت أعمال نظام الشهر العقارى في الاردن بتشريعات أخرى ايضا مبينة في المبحث الرابع التالي من هذا التقرير .

المبحث الرابع

نظام الشهر العقارى في الاردن

تناول هذا المبحث بحث النقاط التالية بأسهاب وهى :

أولا : التشريعات الاردنية المتعلقة بالشهر العقارى بنوعيه الشخصى والعينى :

هكذا تدرجت في الاردن مراحل التصرف في الاراضى ومراحل نقل ملكيتها ، بمقتضى قواعد الشريعة الاسلامية والتشريعات العثمانية والاردنية . بدء من تصرف يتم بمجرد انعقاد العقد بالايجاب والقبول او بالتراضى بدون شهر وتسجيل ، الى تصرف لا يتم الا بالتسجيل لدى دوائر تسجيل الاراضى ، وباتباع نظام الشهر العقارى بنوعيه الشخصى أو العينى ، والحصول على سند تصرف أو سند تسجيل ، بمقتضى التشريعات التالية :

١ - بعد التشريعات العثمانية المشار اليها المتعلقة بالشهر العقارى اى بالتسجيل في دائرة الدفتر الخاقاني ، وهى قانون التصرف العثماني لسنة ١٣٣١ هـ واحكام نظام وتعليمات الطابو لسنة ١٣٧٥ هـ ، صدر في الاردن قانون التصرف بالاموال غير المنقولة الاردني رقم ١٩٥٣ / ٤٩ ونص في المادة الثانية منه على انه ينحصر اجراء جميع معاملات التصرف في الاراضى الاميرية والموقوفة والملوكة والمسقفات والمستغلات الوقفية واعطاء سندات التسجيل بها ، في دوائر تسجيل الاراضى .

٢ - وصدر في الاردن قانون رسوم تسجيل الاراضى رقم ٥٠ / ٥٣ والذي حل محله قانون رسوم تسجيل الاراضى رقم ٢٦ / ١٩٥٨ وتعديلاته . واعتبر القانونان أن (معاملات تسجيل الاراضى) تشمل جميع المعاملات التى تتم في دوائر تسجيل

الاراضى على اختلاف أنواعها سواء كانت المعاملة هى بيع ، أو مجادلة ، أو تفويض ، أو هبة ، أو انتقال بالارث والتخارج والوصية ، أو الافراز ، أو حق القرار ، أو التذجيل الجديد ، أو التأمين وتحويله وفكه وتنفيذ الدين المؤمن ، أو الاجارة أو تحويلها أو المخارسة ، أو تصحيح التسجيل أو اعادته ، أو التوحيد أو التجزئة ، أو إنشاء الوقف الذرى . وحدد هذا القانون الرسوم التى تستوفى عن كل معاملة تسجيل والمط بمدير الاراضى حقا بأن يوعز بتقدير قيمة العقار المباع فيما اذا رأى أن بدل البيع الذى صرح به الفرقاء ليس القيمة الحقيقية للعقار حين التسجيل ، ويستوفى الرسم بنسبة القيمة المقدرة . وعين القانون ذاته حالات الاعفاء من رسوم معاملات تسجيل الاراضى .

واضح من نص القانون أو معاملة التسجيل تتم على جميع التصرفات المتعلقة بجميع الحقوق العينية فى الاراضى من حقوق اصلية أو انتفاعية أو ارتفاقية أو غيرها .

٣ - وصدر قانون معدل للاحكام المتعلقة بالاموال غير المنقولة رقم ١٩٥٨/٥١ وفى المادة ٣ منه اعتبر البيوع الجارية بموجب ورقة خارج دائرة التسجيل فيما يتعلق بالاراضى الاميرية والملوكة الكائنة فى مناطق لم تعلن فيها التسوية أو استثنيت من التسوية هى بيوع نافذة اذا مر على تصرف المشتري تصرفا فعليا مدة عشر سنوات فى الاراضى الاميرية وخمس عشرة سنة فى الاراضى الملوكة . وخولت المادة ١٢ منه مدير الاراضى فى المحلات التى لم تتم تسويتها أو التى استثنيت من التسوية عندما يثبت له وفوق خطأ فى قيد من قيود سجل الاموال غير المنقولة نشأ من سهر كتابى أو خطأ فى المساحة أو فى الحدود وكان هذا الخطأ أو السهو مخالفا لمصلحة القيود والاوراق الرسمية بأن يأمر بتصحيح الخطأ أو السهو . أما اذا كان هذا الخطأ أو السهو لا يستند فى مخالفته لصراحة القيود أو الاوراق الرسمية أو كانت القيود أو الاوراق الرسمية مفقودة ، فيعود امر اصلاح ذلك الى المحاكم النظامية .

٤ - واذا كانت الارض موضوع معاملة التسجيل لم تعلن فيها التسوية أو مستثناة من التسوية ، وكان قيدها المسجل من اصل دفاتر الضبط التركيبية أو الاردنية ، فعند اجراء أى تصرف مشمول بمعاملة تسجيل ، تفتح لهذه المعاملة صحيفة اسمها صحيفة سجل الاموال غير المنقولة . يدون فيها اسم المتصرف ووصف العقار ونوع المعاملة والحدود ويصدر سند تصرف باسم المتصرف الذى يؤول له العقار عن طريق العقد بالبيع أو الفراغ أو الهبة أو المبادلة أو عن طريق الانتقال بعد الوفاة بالميراث أو الوصية أو التخارج أو بغير ذلك مثل الافراز . وتدفع على هذه المعاملة الرسوم المحددة فى قانون رسوم تسجيل الاراضى رقم ٢٦ / ١٩٥٨ . كذلك يتم تسجيل العقار باسم الشخص الذى صدر حكم فى صالحه بفراغ أو بيع العقار له بحق الاولوية أو الشفعة عملا بالمادة ٢ من القانون رقم ٥١ / ١٩٥٨ .

٥ - أما اذا كانت المعاملة تتعلق بتسجيل اراضى لم يسبق تسجيلها فى دوائر التسجيل فان هذه المعاملة تخضع للاجراءات التى ينظمها قانون تسجيل الاموال غير المنقولة التى لم يسبق تسجيلها رقم ٦ / ١٩٦٤ . ويأتى تفصيل هذه الاجراءات فيما بعد .

٦ - ويتم كذلك تسجيل الاراضى باسم الدولة أو خزينتها العمامة فى حالات معينة اذ نصت المادة ٩ من القانون رقم ٥١ / ٥٨ على أنه تعتبر أية ارض طمرت من البحر أو من النهر أو من بحيرة أو من مجرى واد ملكا للخزينة ويتم تسجيلها

بهذه الصفة بأمر مدير الاراضى ، كما نصت المادة ١٣ من ذات القانون رقم ٥١ / ٥٨ على أن أية أرض مخصصة للمنافع العامة سواء اكانت مسجلة باسم من لهم منفعة فيها أم غير مسجلة ، أو كانت مسجلة باسم الخزينة مباشرة أو باسم الخزينة بالنيابة عن لهم فيها منفعة ، وكانت خارجة عن حدود مناطق البلديات أو المجالس المحلية في القرى ، يجوز لمدير الاراضى بموافقة مجلس الوزراء أن يسجل هذه الاراضى باسم الخزينة ، اذ زالت المنفعة العامة عنها . وبعد ذلك تخضع مثل هذه الارض لقانون إدارة وتفويض املاك الدولة رقم ١ / ٥٣ الذى بمقتضاه يحق لمدير الاراضى ان ينقل بطريق التفويض اراضى الدولة الى أى شخص آخر ببدل المثل . ويتم تسجيل الطرقات والساحات العامة داخل مناطق المدن باسم البلديات . كذلك يجوز تسجيل وتفويض اراضى المراعى أو الحراج بموجب القانون رقم ٦٩ / ٧١ والقانون رقم ٧٠ / ١٩٧١ .

٧ - وفي جميع حالات تسجيل اراضى لم تعلن فيها التسوية أو مستثناءة من التسوية فان هذا التسجيل يكون تسجيلًا شخصيًا أو شهرًا شخصيًا بينما التسجيل الذى يجرى على اراضى شملتها وتمت فيها اعمال التسوية فانه تسجيل عيني أو شهر عيني يتم عملاً بقانون تسوية الاراضى والمياه رقم ٤٠ / ١٩٥٢ وبلائحة - أى باللوائح - الصادرة بمقتضاه .

وبعد سرد التشريعات التى يخضع لها تسجيل الاراضى فى الاردن ونوعى هذا التسجيل ، تتناول الفقرات التالية بحث موضوع تنظيم واجراءات كل تسجيل منهما وحكمه وأثره وضماناته .

ثالثاً : الشهر الشخصى - مزاياه وعيوبه :

أن تسجيل الاراضى التى لم تشملها ولم تتم فيها اعمال التسوية أو المستثناءة منها هو تسجيل شخصى . اذ يسجل قيد العقار المأخوذ من أصل دفاتر الضبط التركية أو الاردنية بفتح صحيفة له اسمها صحيفة سجل الاموال غير المنقولة يدون فيها اسم المتصرف ووصف العقار وحدوده ونوع المعاملة . واذا جرت معاملة تصرف جديد على هذا الثمار ، فتفتح صحيفة جديدة باسم المتصرف الجديد ، اذ العبرة فى هذا التسجيل لاسم المتصرف أو المالك وليس لموقع العقار ويعطى المتصرف سند تصرف . أما مزايا وعيوب التسجيل الشخصى هذا ، فانه لا تكون للتسجيل أو السند التصرف الصادر بمقتضاه الى صاحبه المتصرف أية حجية كاملة فى ذاته . ولا يعتبر بينة قاطعة على حق ملكية صاحبه للعقار . فضلاً عن صعوبة التحرى عن حقيقة المعاملة بالعقار الذى تفتح له صفحات مستقلة بالنسبة لكل معاملة وتصرف يتعلق بالنقل أو بالتأمين (الرهن) أو بالانتقال بعد الوفاة بالميراث أو بالوصية ، أو بغير ذلك من معاملات وتصرفات .

ويترتب على الطالب أن يتحرى عن جميع المعاملات باجراء كشف على كل صحيفة وقيد يتناول معاملة تتعلق بهذا العقار . ويجوز أن يتعرض الطالب لاختفاء أو لعدم ظهور بعض القيود . وهذه العيوب قد تجنبها نظام الشهر العيني الذى تعالجه الفقرة سادساً من هذا البحث الرابع .

ثالثا : تنظيم الشهر الشخصي واجراءاته وسلطة القائمين عليه :

تتم اجراءات الشهر الشخصي وتسجيل الاراضى فى الاردن التى لم تشملها أعمال التسوية او مستثناءة من التسوية على الوجه التالى :

١ - يقدم صاحب أو اصحاب المصلحة فى المعاملة استدعاء أو طلبا موقعا منهم الى مأمور التسجيل فى المنطقة الواقعة فيها الارض موضوع المعاملة :

٢ - يرفق الطلب بشهادة مختار واختيارية تؤيد صحة البيانات الواردة فى الطلب وتسمى هذه الشهادة علم وخبرة :

٣ - يتحقق مأمور التسجيل من دفع كامل الضرائب المترتبة على الارض ،

٤ - يتحقق مأمور التسجيل من صحة المعاملة .

٥ - تجرى معاملة التصرف من بيع أو فراغ أو نقل أو غير ذلك بحضور اصحاب العلاقة مع معرفين وشاهدين امام مأمور التسجيل وبتوقيعهم على المعاملة امامه .

٦ - وتدفع الرسوم المحددة فى قانون رسوم تسجيل الاراضى رقم ٢٦ / ٥٨ وتعديلاته وللمأمور حق بتقدير قيمة العقار .

٧ - يعمل مأمور التسجيل اقرارا بالمعاملة الجارية امامه ويرافق عليها .

٨ - يعطى المتصرف الجديد سند تصرف يبين اسم المتصرف ووصف العقار وحدوده ونوع المعاملة .

٩ - خول مأمور التسجيل أن يتحقق ويتثبت قبل اتمام المعاملة من صحتها ومن دفع واستيفاء كامل الضرائب ومن صحة البديل المسمى أو تقدير القيمة الحقيقية للعقار ، وأن يرفع الأمر الى مدير الاراضى الذى يحق له أن يوافق على معاملة التسجيل أو يرفضها ويظمن بقراره امام محكمة العدل العليا فى عمان - وهى محكمة القضاء الادارى فى الأردن .

اما معاملات تسجيل الاراضى التى لم يسبق تسجيلها فتتقيد بالقانون رقم ٦٤/٦ المشار اليه وتجري بتقديم طلب بتسجيلها الى مأمور التسجيل ويعلن هذا الطلب فى صحيفة محلية وفى مكان بارز من البلد التابعة لها تلك الارض ويدعو الاعلان كل من له اعتراض على الطلب أن يتقدم به الى مأمور التسجيل خلال ١٥ يوما . وبعد انقضاء هذه المدة يذهب مأمور التسجيل على نفقة صاحب العلاقة الى موقع الارض بعد استيفاء رسم الكشف للتحقيق من جهة المتصرف واسبابه وسماع الاعتراضات ، أن وجدت ، وينظم محضرا يوقعه مع الجاورين وأهل الخبرة يبين فيه التفاصيل وواقع الحال ويرفق به مخططا للارض يعين حدودها ومساحتها ويرفع الأمر الى لجنة تصدر القرار بالتسجيل أو عدمه . واذا لم يعترض عليه الى لجنة استئنافية فيقوم مأمور التسجيل بتسجيل الارض باسم الطالب . ويكون للمتضرر من قرار اللجنة الاستئنافية حق الطعن بقرارها امام المحكمة الحقوقية المختصة . واذا تبين أن النية تتجه لاجراء اعمال تسوية على المنطقة التى تقع فيها الارض فان اللجان البدائية او الاستئنافية المشار اليها تؤجل البت فى الطلب الى أن تطبق أعمال التسوية . اما اذا تم تسجيل الارض فى قيود التسجيل وفق قرار اللجنة ، فيعتبر السند الصادر عن دائرة التسجيل فى هذه الحالة وثيقة غير قابلة للطعن من قبل المعارض .

رابعاً وخامساً : أثر الشهر الشخصي في نقل الملكية وفي كافة الحقوق العينية المتعلقة بمختلف التصرفات القانونية الصحيحة ، وضمانه للحقوق في التصرفات التي سجلت معاملاتها في دوائر تسجيل الاراضي الاردنية :

١ - ان المادة الثانية من قانون التصرف رقم ٤٩ / ٥٣ المشار اليه حضرت حق اجراء جميع معاملات التصرف في الاراضي بجميع انواعها ، وحق اعطاء سندات تسجيل بها ، في دوائر تسجيل الاراضي . ويترتب على هذا النص ان عقود بيع الاراضي خارج دائرة التسجيل في الاردن وعقود رهنها او التصرف بها ، تعتبر باطلة وغير صحيحة . لقد استقر قضا الاردن على ان عقد بيع مال غير منقول خارج دائرة التسجيل هو عقد باطل بحكم القانون ، ولا يفيد حكماً أصلاً .

(حكم تمييز حقوق رقم ٥٠٧ / ٦٦ منشور في مجلة نقابة المحامين الاردنيين السنة الخامسة عشر - على صفحة ٣٢١ . وحكم تمييز حقوق رقم ١٩٩ / ٦٧ منشور في مجلة نقابة المحامين الاردنيين السنة الخامسة عشرة صفحة ١٩٣٠) .

٢ - استثناء من القاعدة المذكورة ، ورد نص في المادة ٣ من قانون معدّل للأحكام المتعلقة بالاموال غير المنقولة رقم ٥١ / ١٩٥٨ على انه تعتبر البيوع الجارية بموجب ورقة نظمت خارج دوائر تسجيل الاراضي ، وتتعلق بالاراضي الاميرية والملوكة الكائنة في مناطق لم تعلن فيها التسوية او مستثناة من التسوية ، هي بيوع نافذة اذا مر على تصرف المشتري تصرفاً فعلياً مدة عشر سنوات في الاراضي الاميرية ، ومدة خمس عشرة سنة في الاراضي المملوكة . ويتم تسجيل هذه الاراضي . في هذه الحالة ، لدى دوائر تسجيل الاراضي ، بحق القرار بالاستناد الى ورقة البيع الخارجي التي لم تسجل اصلاً ، وذلك استثناء من القاعدة التي اعتبرت مثل هذه البيوع الخارجية باطلة ، واستثناء من النص الذي يحصر اجراء هذا التصرف حتى يعتبر صحيحاً وتسجيله في دوائر تسجيل الاراضي . اذ ان البيع غير المسجل لا ينقل ملكية بين المتعاقدين ولا بالنسبة للغير ، ولا يفيد حكماً أصلاً ولا ينتج أي أثر ، غير حق المشتري بأن يعود على البائع بطلب استرداد ما دفعه من ثمن ولا ينشئ حقاً بالضمان او بالتعويض .

٣ - يترتب على ذلك ، انه اذا اشترى شخص عقاراً من بائع مسجل بورقة بيع غير مسجلة ، وباعه بعد ذلك البائع المسجل ذاته الى مشتر ثان وسجله باسمه في دائرة التسجيل ، فان هذا التسجيل الاخير ينتج اثره ويكون المشتري المسجل هو المالك حتى ولو كان يعلم وقت شرائه بسبق تصرف البائع بالعقار المبيع ببيعه غير المسجل للعقار ذاته ، وايضاً حتى لو كان المشتري المسجل سئء النية في شرائه المسجل بقصد الاضرار بالمشتري السابق غير المسجل . ولا يقبل الطعن بالشراء المسجل بسبب سوء النية والعم في هذه الحالة .

٤ - ان البيع المسجل بنقل ملكية العقار المبيع من البائع الى المشتري حتى بالنسبة للغير . ولكن البيع المسجل تسجيلاً شخصياً لا ينقل الملكية نقلاً قاطعاً تخير قابل للمعلن . اذ يجوز لصاحب الاستحقاق ان يطعن بصحة الملكية المستندة الى هذا التسجيل . لان سند التصرف الذي يصدر بعد التسجيل الشخصي ليس له اية حجية كاملة في ذاته وهو يختلف عن سند التسجيل الذي يصدر في حالة تسجيل

العيني أى الشهر العيني بعد انتهاء أعمال تسوية الاراضى وتسجيل الارض التى تمت تسويتها . اذ نصت المادة ٤ من قانون التصرف رقم ٤٩ / ٥٣ على أن المحاكم النظامية والشرعية وسائر دوائر الحكومة تعمل بأسناد التسجيل التى أصدرتها دائرة تسجيل الاراضى بمقتضى أحكام قوانين التسوية بلا بينة ولا يجوز ابطالها أو اصلاحها الا بمقتضى القوانين المذكورة . كما نصت المادة ٣ منه على أنه يحظر على المحاكم والدوائر المذكورة أن تسمع الدعوى أو أن تجرى أية معاملة فى أموال غير منقولة صدرت بها سندات تسجيل بمقتضى قوانين تسوية الاراضى . وأم يرد مثل نص المادتين المشار اليهما ، بالنسبة للاراضى التى لم تتم أعمال تسويتها ولم تنطبق عليها التسوية .

٥ - أما قيود تسجيل اراضى الدولة ، فانها تعتبر ويحكم ويعمل بمضمونها فى المحاكم بدون بينة عملاً بالمادة ٦ من القانون رقم ٥١ / ١٩٥٨ .

٦ - تنقيد بالشهر الشخصى أو بالتسجيل الشخصى جميع التصرفات بالحقوق العينية الاصلية والتبعية من ارتفاعية وانتفاعية وغيرها . وهى جميعها تنقيد بوجوب اجراء معاملات التسجيل عليها ودفع رسوم التسجيل ، عملاً بالمادة ٢ من قانون التصرف رقم ٤٩ / ٥٣ والمادة ٢ ايضا من قانون رسوم تسجيل الاراضى رقم ٢٦ / ٥٨ .

٧ - خلاصة القول ، أن نظام تسجيل الاراضى التى لم تعلن تسويتها أو التى تكون مستثناة من التسوية ، هو نظام تسجيل شخصى يتم بحسب اسم كل متصرف ، وليس باعتبار العقار ذاته . ويسدر سند التصرف باسم المتصرف فى كل معاملة . وإذا تغير المتصرف تغير أيضا سند التصرف وصدر سند جديد بكل معاملة تطرا عليه . ولا تكون لسند التصرف هذا أية حجية كاملة بذاته ولا يكون بيده قاطعة غير قابلة للطعن .

سادساً - الشهر العيني فى الاردن وفق تسوية الاراضى والمياه ومقارنته مع تشريعات البلاد العربية الاخرى :

١ - أن نظام الشهر العقارى العيني أو التسجيل العيني قد طبق منذ سنة ١٩٢٨ فى منطقة الضفة الغربية من الاردن - وهى ذلك الجزء من فلسطين الذى لم تحتله السلطات الاسرائيلية فى سنة ١٩٤٨ وضم الى الاردن - وطبق هذا النظام منذ سنة ١٩٣٧ فى الضفة الشرقية من الاردن . اذ انه صدر فى فلسطين قانون تسوية الاراضى رقم ٩ لسنة ١٩٢٨ . وصدر فى الاردن قانون تسوية الاراضى رقم ٩ / ١٩٣٧ ثم توجدها التشريعتان فى الاردن بصفتيه الغربية والشرقية ، وبصدور قانون تسوية الاراضى والمياه رقم ٤٠ / ١٩٥٢ . وصدرت بمقتضاه الانظمة - أى اللوائح - التالية : نظام تسجيل الاراضى والمياه فى مناطق التسوية رقم ١ / ٥٢ ونظام رسوم تسجيل الاراضى رقم ٢ / ٥٢ ، ونظام تسجيل الاراضى رقم ١ / ٥٣ . أن قانون التسوية الاردنى رقم ٤٠ / ٥٢ قد أخذ عن قانون التسوية الفلسطينى رقم ٩ لسنة ١٩٢٨ وتعديلاته . وأخذ القانون الفلسطينى عن قانون الاراضى فى السودان فى ذلك الوقت .

٢ - تمت تسوية معظم اراضى الضفتين فى الاردن ، خارج المدن والقرى وداخلها ، بموجب أحكام قوانين التسوية .

٣ — أن قانون تسوية الاراضى يهدف الى تسوية جميع المسائل والاختلافات المتعلقة بأى حق تصرف أو حق تملك أو حق منفعة أو أية حقوق أخرى قابلة للتسجيل وتعلق بالأرض والمياه . وبمقتضاه تعنى لفظة (الأرض) الاراضى الاميرية والموتقوعة والملوكة والابنية والأشجار وأى شيء ثابت فى الأرض . كما تعنى لفظة (المياه) الانهار والجداول والمجارى والبرك والعيون والبحيرات والينابيع والآبار والشلالات والسدود والخزانات وأى قناة أو خندق أو ضفة أو جسر أو عبارة — المادة ٢ من قانون التسوية .

٤ — تجرى أعمال التسوية تحت مراقبة مدير الاراضى ويمارسها الأشخاص الذين ينيبهم عنه ويسمون مأمورى التسوية — المادة ٤ .

٥ — تتم اجراءات التسوية وفق المراحل التالية :

المرحلة الاولى : مرحلة صدور (أمر وعلان التسوية) وتعيين (منطقة تسوية)، من قبل مدير الاراضى ونشر ذلك فى الجريدة الرسمية وفى مكان بارز من بلدة منطقة التسوية ، بقصد البدء فى أعمال التسوية فى تاريخ معين . وتتناول هذه الأعمال جميع الأشخاص الذين لهم أية حقوق معترف بها أو منازع فيها فى الأرض أو فى المياه . وللمدير أن يأمر باستثناء أية قطعة أرض أو مياه من التسوية ويعود أمر النظر فيها للمحاكم المختصة ودوائر التسجيل — المادتان ٥ و ٦ من قانون التسوية .

المرحلة الثانية : مرحلة (تقديم الادعاءات) . ويقدم فى هذه المرحلة جميع الأشخاص الذين يدعون بأى حق من الحقوق المذكورة آنفا ادعاءاتهم والوثائق المؤيدة لها الى مدير الاراضى أو مأمور التسوية الذى يعينه المدير، وفى المكان والزمان المعينين لهذا الغرض — المادة ٧ .

المرحلة الثالثة : مرحلة (التحقيق فى الادعاءات) . ويجرى التحقيق ملائمة وفق الاسوال التى يقررها المدير . وهو يصدر تعليمات يبين فيها أيضا طريقة تخطيط حدود الاراضى وتقديم الادعاءات المتعلقة بها — المادة ٧ . وفى مرحلة التحقيق فى الادعاءات يقوم المدير أو مأمور التسوية بما يلى :

(أ) اذا كانت الأشجار لغير صاحب الأرض ، فتجرى التسوية بين الفرقاء بشكل يتفق عليه بينهم . وعند عدم الاتفاق يجوز للمدير أن يأمر باجراء التسوية بالشكل الذى يراه مناسبا — المادة ٨ (أ) .

(ب) تسجل الاراضى المتروكة المستعملة لأغراض عامة باسم الخزينة وبالنيابة عنهم لهم منفعة فيها . المادة ٨ (٣) .

(ج) كما يسجل باسم الخزينة أى حق فى أرض أو ماء لا يثبت أى مدع — المادة (٤) .

(د) يعين المدير أو المأمور حصص الماء التى يجب أن تخصص لسقى مساحة أراضى السقى ويغين مقدار التعويض العادل الذى يجب أن يدفعه بقية مالكي الاراضى المستفيدين من حصص من مياه أعطيت لهم — المادة ٨ (٥) .

(هـ) يجوز للمدير أو المأمور أن يرسم حداً جديداً عوضاً عن الحد القديم الفاضل بين أحواض وقطع أراض مختلفة إذا كان الحد ملتوياً أو معوجاً وله أن يفتح ويخطط أية طريق جذبة أو قديمة عامة أو خاصة ، وأن يخطط أى حق مسيل أو حتى مرور ، وأن يقرر تعويضاً للمتضرر - المادة ٩ .

المرحلة الرابعة : مرحلة تنظيم (جدول الادعاءات) من طرف مأمور التسوية عندما ينتهى من التحقيق فى الادعاءات ويشمل هذا الجدول جميع الادعاءات سواء اكانت معترفاً بها أو منازعاً فيها . ويقدم المأمور تقارير الى المدير عن كل ادعاء منازع فيه - المادة ١٠ .

المرحلة الخامسة : مرحلة تنظيم وعلان (جدول الحقوق الاولى) الذى ينظمه مدير الاراضى بعدما ينتهى من تدقيق جدول الادعاءات والتقارير والمتعلقة بالمنازعات . ويوقعه المدير وتعلق نسخة عنه فى دائرة تسجيل تلك المنطقة وأخرى فى مكان بارز من بلدتها - المادة ١١ .

المرحلة السادسة :- مرحلة (تقديم الاعتراضات) - أن الاعتراض يقدم بأستدعاء خلال ٣٠ يوماً من تاريخ تعليق جدول الحقوق الى المدير رأساً أو بواسطة مأمور تسجيل الاراضى يبين فيه المعارض وجه اعتراضه . ويجوز أن يقدم الاعتراض من قبل كل صاحب حق يتصرف أو حق تملك أو حق منفعة فى الارض أو الماء أو أية حقوق متعلقة بها فى أية حالة من الحالات التالية :

(١) اذا أغفل ذكر اسم ، فى جدول الحقوق .

(ب) أو اذا أدرج حق تصرفه أو تملكه أو منفعته فى الجدول بصورة مغلوطة .

(ج) أو اذا نسب حق تصرفه أو حق تملكه أو حق منفعته بكاملة أو جزء منه الى شخص آخر خطأ .

(د) أو اذا قدرت قيمة أرضه أو حصص الماء بصورة غير صحيحة .

(هـ) أو اذا مس حق تصرفه أو حق تملكه أو حق منفعته بأى شكل آخر . بعد ذلك ، يحيل المدير الاعتراضات مع جدول الحقوق الى محكمة تسوية الاراضى - المادة ١٢ .

المرحلة السابعة : مرحلة (سماع الاعتراضات والفصل بها فى محكمة تسوية الاراضى) تنحصر صلاحية سماع الاعتراضات على جدول الحقوق والبت بها فى (محكمة التسوية) التى تتألف من قاض منفرد ، وتراعى فى ذلك الامور التالية :

(١) يكون حكم محكمة التسوية قطعياً اذا كانت قيمة المدعى به لا تزيد على خمسين ديناراً اردنياً ويخضع للاستئناف اذا كانت قيمته تزيد على هذا المبلغ . ويخضع حكم محكمة الاستئناف للتمييز اذا كانت قيمة المحكوم به تزيد على مائتى دينار .

(ب) يجب أن تحال على محكمة التسوية كل قضية أرض أو ماء تكون مقامة امام اية محكمة نظامية ، عند بدء التسوية ، وعلى محكمة التسوية أن تنظر فى هذه

القضايا اذا تقدم أحد الفرقاء فيها بالاعتراض على جدول الحقوق ضمن المدة القانونية — المادة ١٣ (٥) من قانون التسوية . كذلك نصت المادة ٨ (٢) من القانون المعدل لاحكام الاموال غير المنقولة رقم ٥٨/٥١ على انه اذا اعلنت التسوية في منطقة استثنيت سابقا من التسوية فتحال على محكمة التسوية كل قضية كانت مقامة امام اية محكمة نظامية وتتعلق بأرض في تلك المنطقة او تكون قيد النظر لدى المحكمة النظامية ، وذلك في التاريخ الذي اعلنت في التسوية ، او اذا كانت قد اقيمت امام المحكمة النظامية اثناء التسوية فتحال على محكمة التسوية ايضا .

(ج) يحق لمحكمة التسوية ، في أي وقت بعد نشر امر التسوية والى أن تكون التسوية قد تمت ، أن تصدر قرارا بوضع اليد مؤقتا على أرض أو ماء شملها امر التسوية أو تناولتها اية قضية محالة عليها ، وذلك لصالح شخص ادعى بوضع اليد عليها أو قدم ادعاء مقابلا بوضع اليد . كما يحق لها تغيير هذا القرار أو فسخه — المادة ١٣ (٦) .

(د) يحق لمحكمة التسوية أن تصدر قرارا بتوقيف اية معاملة تسجيل تتعلق بالأرض أو الماء في اية منطقة تسوية — المادة ١٣ (٧) .

(هـ) ويحق لها خلال مدة اعمال التسوية أن تنظر في دعاوى الشفعة والاولوية وتراعى المدد القانونية لاقامة هذه الدعاوى — المادة ١٣ (٨) .

(و) تطبق محكمة التسوية عند سماع الاعتراضات الاحكام المعمول بها من قانون الاراضي العثمانى مع مراعاة قواعد العدل والانصاف ولها الحق بطلب اية بينة شفووية أو خطية يستلزمها البت في الاعتراضات التى لا يكون في وسع الفرقاء ابراز اية بينة خطية فيها على تصرفهم أو ملكيتهم أو تبرز فيها بينة خطية غير صادرة من دائرة التسجيل . وذلك رغم كل نص مخالف في أي قانون آخر — المادة ١٤ .

(ز) لا تسمع محكمة التسوية دعوى الاعتراض على جدول الحقوق بين الورثة لاسترداد أرض مورثة أو حق بمياه مورثة من جد مشترك بعد انقضاء مدة التقادم القانونية . وتبدأ هذه المدة من بدء تصرف المدعى دون موافقة باقى الورثة . واذا كان المدعى قاصر أو فاقدا للأهلية القانونية فتبدأ من تاريخ بلوغه سن الرشد أو تاريخ استرداد اهليته القانونية — المادة ١٤ (١ ، ٢) .

(ح) تسمع محكمة التسوية الاعتراض المقدم خلال سنة من تاريخ اعلان التسوية ، من شخص كان مقيما في احدى البلاد المجاورة للأردن منذ ابتداء عمل التسوية ، أو المقدم خلال ثلاث سنوات ، من شخص كان مقيما في بلاد غير مجاورة للأردن ، أو المقدم خلال سنة من التاريخ الذى يبلغ فيه المعارض القاصر سن الرشد أو يسترد فيه فاقد الأهلية أهليته القانونية ، فيما لو تقدم بهذا الاعتراض من كان حين البدء بأعمال التسوية قاصرا أو فاقد الأهلية . اما اذا لم يتمكن الشخص من تقديم اعتراضه لتغيبه عن منطقة التسوية بسبب الحرب أو لأنه من أفراد قوات دولة حليفة ، فإنه يعطى مهلة لاتزيد على خمس سنوات من تاريخ انتهاء الحرب ، لتقديم اعتراضه — المادة ١٥ .

(ط) في جميع الحالات المذكورة في البنود السابقة ، يجوز لمحكمة التسوية اذا اقتضت بصحة الاعتراض ودعواه أن تصدر قرارا بتصحيح جداول الحقوق ، اذا لم

تكن الأرض ، أو حصص الماء قد انتقلت الى شخص آخر بالفراغ أو بالبيع . أما اذا كانت الأرض أو حصص الماء قد انتقلت الى آخر بالفراغ أو بالبيع ، فيجوز لمحكمة التسوية أن تحكم بتعويض عادل للمتضرر ضد من سجلت باسمه الأرض أو الماء المدعى بها في جدول الحقوق ، ويجوز لها أن تقرر الحجز الاحتياطي على الأرض والماء اذا كانت لا تزال مسجلة باسم من قيدت باسمه في جدول الحقوق - المادة ١٥ .

المرحلة الثامنة : مرحلة (جدول الحقوق النهائي) وهو جدول الحقوق الذي يصدقه قاضي محكمة التسوية فيما لو لم يرد على (جدول الحقوق الاولى) أي اعتراض . أو الذي يصححه ويصدق عليه نهائيا في الاعتراض عليه ، ويرسله مضحدا الى مدير الأراضي - المادة ١٦ (١) .

المرحلة العاشرة : مرحلة تنظيم (جدول التسجيل والسجل الجديد) - ويعمل في أرض مشاع أو في قسم منها داخله في أية منطقة تسوية ، فتقر تلك الأرض بين الأشخاص المدرجة أسماؤهم في جدول الحقوق النهائي بمقتضى الحقوق المسجلة فيه . ويجرى الأفرارز أما باتفاق ثلثي الحصص على الأقل على كيفية أجرائه . وإذا لم يتم هذا الاتفاق ، فيجرب الأفرارز بالصورة التي يعينها مدير الأراضي ، وتمسح قطع الأراضي الناتجة عن الأفرارز وينظم بها جدول أفرارز ، ثم جدول تسجيل يصدق عليه المدير ويحل محل جدول الحقوق النهائي .

المرحلة العاشرة : مرحلة تنظيم (جدول التسجيل والسجل الجديد) - ويعمل على تنظيم (جدول التسجيل) مدير الأراضي بعد استلامه جدول الحقوق النهائي وجدول الأفرارز - المادة ١٦ (٢) .

ويودع المدير جدول التسجيل في دائرة تسجيل الأراضي المختصة . ويعمل مأمور التسجيل على فتح (سجل جديد) للبلدة تسجل فيه الأراضي والمياه بمقتضى (جدول التسجيل) المستند لجدول الحقوق والأفرارز . وترتب على هذا (السجل الجديد) وعلى (جدول التسجيل) الآثار والنتائج التالية :

(١) يسجل حق التصرف أو التملك أو أية حقوق أخرى في أرض أو مياه تمت فيها التسوية في صحيفة (سجل جديد) للأموال غير المنقولة . وتفتح فيه صحيفة واحدة لكل قطعة ولو تعدد المتصرفون فيها . وتصدر بها (اسناد تسجيل) بعد استيفاء الرسوم والنفقات . وتسجل (كوقوفات) في صحيفة تلك القطعة ، البئر أو الأشجار التي يملكها شخص غير صاحب القطعة ، أو حجز القطعة أو إيجارها أو تأمينها . وتجري معاملة البيع أو الانتقال بالارث بالنسبة لأي حق أو منفعة في أرض يشطب اسم البائع أو المتوفى من صحيفة السجل الجديد وتدون فيها أسماء المشتريين بموجب عقد البيع ، أو أسماء الورثة بمقتضى أعلام حصر الارث - نظام تسجيل الأراضي رقم ١/١٩٥٣ .

(ب) تمنع أية محكمة في الاردن ، بعد أن تتم معاملة التسجيل على الوجه المذكور من سماع أي اعتراض على صحة قيود ذلك السجل . الا اذا أحرز بطريق الغش أي حق في جدول الحقوق النهائي ، فيحق للمتضرر أن يدعى لدى محكمة التسوية ، خلال ثلاث سنوات من تاريخ تصديق جدول الحقوق ، بطلب تعويض من المسئول عن الغش ، أو اذا ثبت لمحكمة التسوية بأن حكما من أحكامها اكتسب الدرجة القطعية بناء على تبليغات مزورة ، فيحق لها أن تحكم لصاحب الحق بالتعويض على المستفيد

من الحكم المذكور على شرط أن يقدم الاعتراض على التبليغ خلال سنة واحدة من تاريخ صدور الحكم القطعي - المادة ١٤ (٤ ، ٥) .

(ج) وإذا ثبت لمدير الاراضي وقوع خطأ في (جدول الحقوق النهائي) نشأ عن سهو كتابي أو سهو في المساحة أو خطأ في التثبيت أو في وسط الحدود على الخرائط أثناء عمليات المساحة في أي وقت كان ، فإنه يقدم المسألة الى محكمة التسوية وعند غيابها الى قاضي الصلح ، ليصدر فيها قرارا نهائيا . أما اذا ثبت للمدير وقوع خطأ في قيد من قيود سجل الاموال غير المنقولة نشأ عن سهو كتابي أو سهو في المساحة . فيجز له أن يعمل على تصحيح ذلك الخطأ بدون الرجوع الى أي شخص آخر أو هيئة أخرى - المادة ١٦ (٥ ، ٦) .

(د) لا يعتبر صحيحا ، البيع والمبادلة والاغراز والمقاسمة في أرض أو ماء في الأماكن التي تمت التسوية فيها ، الا اذا كانت المعاملة قد جرت في دائرة التسجيل . ويعاقب كل فريق في معاملة جرت خلافا لما ذكر بعد ادانته ، بدفع غرامة لا تتجاوز خمسة دنائير أردنية - المادة ١٦ (٣) . يضاف الى ذلك ، أن المحاكم النظامية والشرعية وسائر الدوائر الحكومية قد حظرت بموجب المادة ٣ من قانون التصرف رقم ٥٣/٤٩ ، من سماع أية دعوى أو من اجراء أية معاملة في كافة الاراضي التي صدرت بها سندات تسجيل ٥٣/٤٩ ، من سماع أية دعوى أو من اجراء أية معاملة في كافة الاراضي التي صدرت بها سندات تسجيل بمقتضى قانون التسوية . وفرضت المادة ٤ منه على المحاكم والدوائر المذكورة بأن تعمل بأسناد التسجيل التي أصدرتها دائرة تسجيل الاراضي بمقتضى قوانين التسوية بلا بينة ، وبأن لا يجوز ابطال السندات المذكورة أو اصلاح أي خطأ فيها اذا ادعى بأنه مخالف لقيود دائرة التسجيل . الا وفق أحكام قوانين تسوية الاراضي .

(هـ) كذلك تسجل في دوائر التسجيل عقود المغارسة والايجار المنظمة والمتعلقة بأرض تمت فيها التسوية . ولا تسمع المحاكم الدعوى في كل عقد نظم خلافا لما ذكر - المادة ١٦ (٤) .

(و) بعد انتهاء التسوية وفتح (السجل الجديد) يجوز لمدير الاراضي أن يفتح طريقا من أرض بناء على طلب صاحبها توصلها بطريقة عامة أو خاصة . أو أن يخصص حرما وطريقا للوصول الى عيون وآبار الماء التي تستعمل للمنافع العامة . أو أن يعين لاية قطعة أرض حق مسيل من أقرب قطعة مجاورة . وفي جميع هذه الحالات يحق للمدير أن يقرر التعويض العادل الذي يدفعه المستفيد الى المتضرر . كما يحق للمدير أن يفرز قطعة أرض تمت فيها التسوية اذا كان صاحب الاشجار القائمة عليها والمدون اسمه في جدول التسجيل هو غير صاحب الأرض . كما يحق للمدير بأن يأمر بتثبيت أي حق مسيل كان معينا لقطعة أرض قبل اعلان التسوية وسهوا عن تثبيت هذا الحق أثناء عمليات التسوية والمساحة على الخرائط ، وبأن يأمر أيضا باعادة فتح قناة الماء حسبما كانت عليه في السابق بدون أي تعويض ويكون قراره بهذا الشأن قطعيا - المواد (٢٠ - ٢٤) من قانون التسوية .

(ز) لا تسري مدة مرور الزمن أو التقادم على اموال غير منقولة تمت التسوية فيها ، وفقا للمادة ٥ من القانون رقم ١٩٥٨/٥١ .

٦ - أن حكم قانون تسوية الاراضى رقم ٥٢/٤٠ (الاردنى) هو تطبيق نظام الشهر أو التسجيل العينى فى الاردن تطبيقا كاملا على الاراضى التى تمت فيها التسوية . ويترتب على نظام السجل العينى المذكور ما يلى :

(ا) تنظيم (جدول تسجيل وسجل جديد) تفتح فيه صحيفة لكل قطعة وتدون فيها قيود جميع المعاملات والتصرفات المتعلقة بهذه القطعة . ويتم التسجيل فيها على اعتبار القطعة والموقع ، وليس على اعتبار اسماء المتصرفين أو المالكين .

(ب) يعطى المالك المتصرف بقطعة الارض (سند تسجيل) ينسخ عن قيد صحيفة السجل الجديد الخاص بهذه القطعة - وليس (سند تصرف) .

(ج) يعتبر المالك المسجل فى السجل الجديد لقطعة الارض بأنه يملكها ملكية ثابتة قاطعة بالنسبة لاصحاب العلاقة وتجاه الغير والكافة . ولا تقبل ملكيته أى طعن من طرف أى مدع بالاستحقاق أو أى شخص آخر ، الا اذا كان قانون التسوية يسمح بمثل هذا الطعن .

(د) لا يجوز الادعاء بمرور الزمن أو بالتقادم بالنسبة لأرض تمت فيها التسوية .

٧ - خلاصة القول ، أن التشريع المتعلق بالشهر أو بالتسجيل العينى فى الاردن وهو قانون تسوية الاراضى رقم ١٩٥٢/٤٠ يعد من التشريعات الحديثة المتطورة فى البلاد العربية بالنسبة لموضوع الشهر العقارى العينى . ويتبين ذلك من مقارنته من تلك التشريعات ، فى الحلقة التى تتناول بحث موضوع الشهر العقارى العينى .

سمات الفلسفة الاشتراكية في التجريم والعقاب

للدكتور محمد ابراهيم زيد

أستاذ قانون العقوبات المساعد المنتدب
ورئيس وحدة السلوك الاجرامى بالمركز القومى
للبحوث الاجتماعية والجنائية - القاهرة

.. يتفق الجميع على أن الجريمة هي نتاج للمجتمع ، وبمعنى آخر هي واقعة اجتماعية . وفي ذلك لا يوجد محل اليوم سواء في المجتمعات الغربية أو الشرقية للنظريات المعادية لمثل هذا التحليل . ولكن يختلفون في شأن البحث عن أسباب هذه الواقعة الاجتماعية . وإذا ما وضعنا النظريات الرأسمالية جانبا نجد أن الجريمة عند الفكر الاشتراكي هي نتاج لمجتمع الطبقات . لقد شرح ماركس في كتابه : « الايدولوجية الألمانية » مضمون وفحوى الجريمة ، وذكر أن القانون والجريمة هما كذلك كفاح المنعزلين تجاه رابطة التسلط والقوة . والجريمة لا تنتج عن مجرد خيالات عارضة ، بل على العكس نجد أن الظروف التي تؤدي إلى الجريمة هي بذاتها تلك التي تؤدي إلى ظهور تيار السيطرة والتسلط . وهذا يفسر أن الجريمة هي سلوك يشكل معارضة ومقاومة لمصالح الطبقة الحاكمة . والدليل على ذلك أن الجريمة لم يكن لها وجود قبل ظهور المجتمع الانساني وهو المجتمع الذي تشكلت في رحابه علاقة السيطرة والتسلط بين الحاكم والمحكوم . ومن المعلوم أن النظام البدائي المشترك كان أول نمط عبر عنه المجتمع الانساني بحيث كان صورة بسيطة لتطور هذا المجتمع . وفي هذه المرحلة الأولى لم يكن هناك مستغل ولا خاضعين للاستغلال ، لم يكن هنالك حاكم ولا محكوم . لقد كانت المنازعات والخلافات تحل بصورة جماعية عن طريق المجتمع كله صاحب المصلحة سواء تمثل في العشيرة و القبيلة ، أو عن طريق تقابز العشائر أو القبائل المختلفة ، وكان العامل الاساسي في حل هذه المنازعات هو التقليد أو العرف المتبع . وهنا لم نظهر صورة الجريمة على أساس أنها « نضال للمواطن المنعزل تجاه علاقة السطة والسيطرة » . أن فكرة الجريمة بمعناها السابق قد سجلت فقط مع بزوغ فكرة الملكية الخاصة وانقسام المجتمع إلى طبقات وتشكيل بناء الدولة ..

وما من شك في أن ظهور الملكية الخاصة وانقسام المجتمع إلى طبقات وتشكيل بناء الدولة وكذلك ظهور نظام العبيد والنظام الإقطاعي ونظام الملكية الرأسمالية - هي جميعها تعبير عن الاستغلال وطرقه التي أسست على نظام الملكية الخاصة . وبناءا على ذلك أصبحت الجماهير الشعبية محلا مائلا لنظم الاستغلال هذه . وكانت النتيجة الحتمية ظهور الفقر المدقع الذي أصبح عاملا مؤثرا وفعالا في ارتكاب الجرائم . لقد أكد لينين هذه النظرية في كتابه : « الدولة والثورة » بقوله أن استغلال الجماهير الشعبية والفقر الشديد يشكلان أهم الأسباب الاجتماعية التي أدت بالفرد إلى انتهاك قواعد الحياة الجماعية

وعلى أساس هذا التحليل يصل الفكر الاشتراكي الى نتيجة مقتضاها ان نظم الاستغلال على اختلاف انواعها التى تؤسس على قواعد الملكية الفردية هى مصدر رئيسى للعوامل الاجتماعية التى تؤدى الى الجريمة . وهذا ما يفسر بحق لماذا كانت ظاهرة الجريمة توجد بصورة مستمرة خلال فترات التاريخ المختلفة التى تأكدت فيها عمليات الاستغلال فى مجتمع الطبقات .

ويحاول تيار الفكر الاشتراكي تحليل ظاهرة الجريمة فى المجتمع الرأسمالى المعاصر وبصفة خاصة تزايد نسبة الجريمة بصورة مستمرة فى هذه المجتمعات . ويرجعون هذه الزيادة بصفة خاصة الى النظام الرأسمالى ، ذلك ان طبيعة النظام الاقتصادى الرأسمالى وعدم المساواة بين الطبقات ترتبط ارتباطا وثيقا باستغلال الجماهير العاملة وفقرها وافلاسها . ان البطالة والفقر تجبران جزءا من الشعب الذى لم يعرف بعد مصالح طبقاته على ارتكاب الجرائم . والى جانب الدور الحاسم الذى تلعبه العوامل الاقتصادية فى زيادة نسبة الظاهرة الاجرامية بالدول الرأسمالية يوجد عامل آخر هام هو التدهور المستمر فى اخلاقيات الطبقة الحاكمة والذى انعكس بصورة واضحة على الفن والادب والثقافة .

واذا كانت هذه هى محصلة تحليل الفكر الاشتراكي لظاهرة الجريمة فانه يكون من المنطقى ان نجد التأثير الواضح لحالة النمو الاجتماعى والاقتصادى فى دول المعسكر الاشتراكي ، علاوة على ظروف الحياة المختلفة ، على التجريم والتشريع . وبطبيعة الحال سيكون لقانون العقوبات شكل خاص فى الدول التى ما تزال فيها بقايا الاقطاع والاستغلال عالق بالبناء الاقتصادى وبالصير الانسانى بعكس الحال بالنسبة للدول التى وجدت فيها الثورة الاشتراكية نظما رأسمالية متطورة . ونلاحظ انه يجب علينا ان لا نقلل من قيمة التقاليد التاريخية التى تعمل فى داخل الثقافة بصفة عامة والثقافة القانونية بصفة خاصة . ان هذه التقاليد تلعب دورا هاما وتمارس تأثيرا كبيرا على الافكار النظرية وعلى النظم التطبيقية فى رحاب قانون العقوبات . ويتغير مدى هذا التأثير تبعا لدرجة التطور التاريخى للمجتمعات المختلفة بحيث يؤدى فى بعض الاحيان الى ايقاف عملية التحول الاجتماعى والقانونى ، وحيثا أخرى الى دفعها بصورة تحفى للمجتمع الذى تتطور فيه شخصية ذاتية وفكر مستقلا . ويجب الا ننسى فى هذا المجال تأثير النظم التشريعية التى كانت مطبقة فى الفقرات السابقة على عمليات التحول الاشتراكي . ولقد ساد اعتقاد خاطئ بأن من دواعى التحول الاشتراكي الغاء قانون العقوبات المعمول به ، ولكن اذا كانت هناك مجتمعات قد رفضت تلك النصوص المعنقة فان مرجع ذلك هو أن الاموال والمصالح موضوع الحماية قد تغيرت . والنتيجة المنطقية لذلك هى تغيير مضمون هذه القواعد القانونية مع ثبات واستقرار الشكل القانونى لها الذى ظل على ما هو عليه .

لقد ظلت هذه النصوص القانونية مطبقة لاعوام عدة الى جانب تلك النصوص الجديدة التى اقترتها السلطات الثورية . ويجب ان لا ننسى أن هذه التشريعات القديمة كانت نتاجا لتطورات تشريعية لاحقاب متعددة تأثرت بتيارات فقهية نظرية مختلفة . ويكفى أن نشير هنا على سبيل المثال فى أن قانون العقوبات الذى كان معمولا به فى بولندا فى الفترة ما بين الحربين العالميتين يعكس اتجاها وسطا بين مبادئ المدرسة التقليدية الجديدة وتيار المدرسة الموضوعية . وما من شك فى أن قانون العقوبات الاشتراكي لن يتكون من الفراغ ، فلقد وجد لحظة ميلاده ارثا فنيا من الفكر الانسانى فى اطاره النظرى والفقهى والتشريعى . ان نظرية قانون العقوبات الاشتراكي تهدف

الى قسم وتحويل النظم والقواعد التى تشكل التيار التقدمى للانسانية بطريقة خلاقة مع تطبيق هذا الفكر فى المجال العملى . ان نظرية قانون العقوبات الاشتراكى لا ترفض كلية تلك النظم التى تشكلت وكملت فى قانون العقوبات . ان نظرية قانون العقوبات الاشتراكى تضع هذه النظم تحت الاختبار والتحليل والتقدير حتى يكون لها دور فعال فى طريق التطور الاجتماعى نحو الاشتراكية .

أولا - خصائص التجريم والعقاب فى المجتمع الاشتراكى :

والحقيقة الاساسية لفكرة الماركسية لقانون العقوبات والتى تميزها عن النظريات الاخرى تتكون من التعريف المادى التقليدى للجريمة والذي بمقتضاه ان الجريمة فعل يؤدي الى الاضرار بهمال يوفر له القانون حماية وذلك فى سبيل المصلحة العامة . لقد كانت الجريمة قبل الفقه الاشتراكى تعتبر فعلا يلحق الضرر بالاموال التى توفر لها الحماية القانونية بحيث تتفق مع مصلحة الطبقة الاجتماعية التى تتسلط على الحكم وهكذا فان طبيعة الجريمة - وبالتالي طبيعة قانون العقوبات - تتحدد بواسطة الروابط الاجتماعية وبواسطة صراع الطبقات . وعلى الرغم من الاختلافات التى توجد فى تشريعات دول المعسكر الاشتراكى فان لها جميعا سمة عامة اذ هى تعمل على حماية مصالح الجماهير الشعبية التى امسكت بمقاييد السلطة وتحاول استخدامها لتحقيق التغيرات الاشتراكية . وهكذا فان التشريعات الاشتراكية جميعها تحدد دور ووظائف قانون العقوبات التى تتكون من حماية وتدعيم الدولة الاشتراكية ، وحماية الملكية الاشتراكية ، ومصالح الطبقة العاملة وكذلك المصالح الشخصية والمالية للمواطنين . وتحليل هذه الوظائف يؤدي بنا الى وجوب التعرض فى هذه المقدمة الى امور ثلاثة فى مجال التجريم والى مثيلات لها فى مجال العقاب .

ففى مجال التجريم سنتكلم عن : مبدا الشرعية - الفكرة الاشتراكية للعدالة - التجريم والجرائم الاقتصادية .

وفى مجال العقاب سنتعرض الى : خطأ فكرة مساواة الجميع امام القانون وفكرة الخطورة فى قانون العقوبات الاشتراكى .

١ - مبدا الشرعية Legalité

ان التعريف المادى للجريمة له اثر كبير فى تعميق مبادئ الشخصية Sozzetuinte للمسؤولية الجنائية التى تنص عليها التشريعات الاشتراكية . فاذا ما قلنا انه لا توجد جريمة بلا خطأ ، فان قانون العقوبات الاشتراكى يمحو تماما الشروط الموضوعية oggittiva للمسؤولية . ان قانون العقوبات الاشتراكى يرفض تماما جميع الافكار والنظم التى تقرر المسؤولية السابقة على ارتكاب الجريمة . ويرى فقهاء قانون العقوبات الاشتراكى ان كل مسؤولية سابقة على ارتكاب الجريمة والتى تقرر بناء عليها عقوبة او تدبير احترازى تعتبر منافية للمبدأ المشهور : لا جريمة الا بناء على نص قانونى وتمتبر هذه المسؤولية كذلك منافية لاحترام الحقوق الفردية للانسان . وهكذا فان التشريعات الاشتراكية لا تقبل اماكن تأسيس جرائم تعتمد على افتراض الخطر الناتج عن طريقة المعيشة كما هو الحال بالنسبة للتشرد والسلوك الذى يشتم منه اماكن قيام الفرد باعداد الترتيبات اللازمة لارتكاب جريمة .

ويحاول رجال الفقه والقضاء في الدول الاشتراكية وخاصة في الاتحاد السوفيتي التلبيح على ان مبدأ الشرعية يتوفر في التشريعات الاشتراكية . ويرى سميرنوف Semirnov نائب رئيس المحكمة العليا بالاتحاد السوفيتي عند تعليقه على القانون الاساسي بأن مبدأ الشرعية قد ورد ذكره في المادة الثالثة . ويذكر ان إلغاء مبدأ القياس في التجريم يؤكد هذا الاتجاه الجديد . وهناك كثير من النصوص القانونية التي تدلل على مبدأ الشرعية في القانون السوفيتي مثل المواد ١ ، ٢ ، ٣ ، ٢٢ ، ٢٦ ، ٤٦ ، وكذلك في مجال قانون الاجراءات الجنائية مثل المواد ٤ ، ٦ ، ٧ ، وتخضع هذه المواد لسلطة القانون كل من :

- (ا) اعتبار سلوك الفرد منطويا تحت النموذج القانوني العقابي .
- (ب) تحديد العقوبة لكل نموذج عقابي .
- (ج) استخدام الولاية القضائية للمحاكم وكذلك الاجراءات الهادفة الى تحديد المسؤولية .

٢ — الفكرة الاشتراكية للعدالة :

واذا كان مبدأ الشرعية محلا للقبول من التشريعات الاشتراكية وبصفة خاصة في الاتحاد السوفيتي ، فان ذلك يمثل في الواقع شيئا جديدا بالنسبة لها . ولكن لا يمكن تعميم ذلك على المبدأ الاساسي الثاني لقانون العقوبات الاشتراكي . ان الضمير القانوني الاشتراكي .. و .. الفكرة الاشتراكية للعدالة .. من الصبغ الاشتراكية التي ولدت مع ثورة الاتحاد السوفيتي عام ١٩١٧ وهي صبغ وشعارات شاعت في المجتمع الماركسي بحيث شملت جميع قطاعات الحياة . ولم يكن بد من ان يتأثر عالم القانون بالثورات الاشتراكية . ومن الطبيعي ان تكون الدعوة حتى ديكريته ٢٤ من نوفمبر ١٩١٧ الى « الضمير القانوني الثوري » وان عديدا من القرارات الثورية في عام ١٩١٨ كانت تحتفظ « للفكرة الاشتراكية للعدالة » بمركز هام كمصدر للقانون .

وبعد مرور أربعين سنة مازال ذلك أحد المبادئ الاساسية للنظام القانوني السوفيتي ، اذ يجب على القاضي ان يحكم بناء على نص القانون ، وفي تطبيقه هذا يجب ان يراعى الضمير القانوني الذي يستلهم الايدولوجية الماركسية باعتبارها « الشرعية الاشتراكية » وهو ما جاء في نص م ٣٢ من القانون الاساسي بالاتحاد السوفيتي . وهكذا فان المحاكم في الدول الاشتراكية لا تعمل فقط على اعطاء كل ذي حق حقه ولكن تبحث عن العدالة في أي جهة كانت علاوة على تثقيف الشعب ، وقد نصت المادة ٣ من القانون الاساسي للاتحاد السوفيتي على نشاط المحاكم في هذا المجال الأخير على النحو التالي :

- (ا) تغذية نفوس الافراد بروح الوفاء والاخلاص تجاه البلاد .
- (ب) تغذية نفوس الافراد بروح الاخلاص تجاه قضية الشيوعية .
- (ج) الاحترام غير المشروط للقوانين .
- (د) احترام الملكية الاشتراكية .

- (هـ) مراعاة نظام العمل .
- (و) الادراك الامين للالتزامات التى تقع على الافراد تجاه الدولة .
- (ز) احترام حقوق المواطنين .
- (ح) احترام شرف المواطنين .
- (ط) احترام كرامة المواطنين .
- (ى) احترام قواعد نظام الحياة الاشتراكية .
- (ك) عند تطبيق العقوبة يجب أن تهدف الى اصلاح الجانى واعادة تثقيبه .

٣ - التجريم والجرائم الاقتصادية :

ومن المعروف ان كثيرا من الدول سواء الرأسمالية منها ام الاشتراكية قد بدأت بالتدخل فى الحياة الاقتصادية ، وقد ظهر هذا التدخل جليا فى العالم الاشتراكى الذى هجر فكرة الاقتصاد الحر وطبق بصورة واسعة فكرة الاقتصاد الموجه عن طريق التخطيط . وتلعب الدولة دورا ايجابيا فى تنظيم العلاقات الاقتصادية . ومن الطبيعى ان تصاحب عملية الحياة الاقتصادية تقرير الجزاءات الجنائية التى تعتبر ضرورية لضمان احترام المسئولين فى المجال الاقتصادى لهذه الاجراءات . وهذه الجزاءات هى جزء مكمل لقانون العقوبات فى الدول الحديثة .

وسنقتصر هنا على عرض الجرائم الاقتصادية فى القانون اليوغوسلافى : ويمكن القول أن هناك فى يوغوسلافيا ثلاثة أنواع من الجرائم الاقتصادية :

١ - الجرائم الاقتصادية فى القانون العام .

٢ - المخالفات الاقتصادية .

٣ - الجرائم الاقتصادية الخاصة :

ويحتوى قانون العقوبات اليوغوسلافى على مجموعة من الجرائم الاقتصادية تحت عنوان : « جرائم ضد الاقتصاد القومى » وفى هذا القسم نجد أنه الى جانب الجرائم التقليدية التى توجد فى التقنيات الجنائية الأخرى (مثل ترويج وسك النقود الزائفة أو المطوابع ... الخ) توجد جرائم يرجع التجريم فيها الى المركز الخاص للدولة فى الاقتصاد ، أو المراكز الرئيسية التى يتقلدها الأفراد وتكون من نصيب الجماعة (مثل : سوء استغلال السلطة فى الاقتصاد ، الاتفاق على عقد يحقق خسارة بواسطة ممثل لمنظمة اقتصادية ، غش المشترين ، الافضليات التى تعطى بدون حق للمشتريين ، الأفعال التى تحقق الاضطراب للإنتاج أو السوق ... الخ) .

وتشكل المخالفات الاقتصادية قسما آخر فى الجرائم الاقتصادية وهى جرائم أخف خطورة من الجرائم الاقتصادية التى نص عليها قانون العقوبات .

ومنذ عام ١٩٥٠ بدأ المشروع اليوغوسلافى فى ادخال جرائم اقتصادية خاصة حيث اصدر قانون ٢ من يولييه ١٩٥٠ الخاص بإدارة المشروعات الاقتصادية

والجمعية الاقتصادية العليا - وهذه الجرائم الخاصة تعتبر جرائم جنائية في مجال الاقتصادية وهي تتعلق بالادارة الاقتصادية والمالية للاجهزة الاقتصادية والاشخاص المعنوية الاقتصادية. وهكذا نجد أن النصوص التي تقرر الجرائم الاقتصادية الخاصة تلقى المسؤولية الجنائية على عاتق الاشخاص المعنوية والاجهزة الاقتصادية وهناك صفة خاصة تتميز بها الجرائم الاقتصادية الخاصة اذ شكلت لها في يوغسلافيا قضاء خاصا .

وقد قرر المشرع اليوغسلافي للجرائم الاقتصادية نوعين من الجزاءات الجنائية، هي العقوبة والتدابير الاحترازية .

٤ - خطأ فكرة مساواة الجميع أمام القانون :

واذا كانت الفكرة الاشتراكية للعدالة لا تهتم بالماضي بقدر اهتمامها بالحاضر والمستقبل بالنسبة للجاني ، فانه من الخطأ الاعتراف بأن الافراد جميعا متساون أمام القانون . أن جامبلوكتش Gumploviz يقول بأن « القانون هو قاعدة عدم المساواة الانسانية بحيث يثير بصورة خاصة الى جعل الحق مجرد مزية » . أن السلوك ذاته الذي يرتكبه شخصين ليس في الحقيقة والواقع متطابق . بل ليس في الامكان تقدير الافعال المتشابهة التي ترتكب من نفس الفرد في فترات مختلفة من حياته على نسق واحد ومنهج واحد .

والنتيجة المنطقية لذلك انه من الضروري أن يكون هناك تفريد للمعاملة العقابية أي مناسبة العقوبة أو التدبير الاحترازي لشخصية الجاني ، الامر الذي حرصت التشريعات الاشتراكية على ذكره وبصفة خاصة في نص م ٣٢ من القانون الاساسي للاتحاد السوفيتي السابق ذكرها . أن العدالة الاشتراكية المدفوعة بمعيار دراسة الحالة الواحدة في اطار مصلحة الجماعة (نص م ٣ من القانون الاساسي للاتحاد السوفيتي) وبصفة خاصة ما جاء بالنسبة لدور المحاكم في تثقيف الافراد وبث روح الولاء والاخلاص في نفوسهم تجاه البلاد، واحترام حقوق المواطنين وشرعهم وكرامتهم، ووجوب أن تهدف العقوبة الى اصلاح الجاني في اعادة تثقيفه ، لن تقضى على الضمانات الفردية التي يحميها القانون .

ولا يعنى ذلك أن الافراد جميعا غير متساوين أمام المحاكم أو أمام الاجهزة التي تقرر العدالة وهو ما نصت عليه م ٨ من تقنين الاجراءات الجنائية في الاتحاد السوفيتي حيث قررت مبدأ المساواة دون اعتبار للمركز الاجتماعي أو الملكية الخاصة أو المنصب أو الجنسية أو الجنس أو الدين .

٤ - فكرة الخطورة في قانون العقوبات الاشتراكي :

لقد تميز قانون العقوبات الاشتراكي بالتعريف المادي للفعل المجرم ، واشترط المشرع الاشتراكي بجانب الشروط الاخرى وجوب أن يفصح الفعل عن خطورة على المجتمع بصورة واضحة وقد ظهر ذلك جليا في المادة ٧ من مبادئ قانون العقوبات للاتحاد السوفيتي والجمهوريات لعام ١٩٥٨ « الجريمة هي الفعل أو الترك الخطر اجتماعيا والذي نص قانون العقوبات عليه .. » .

وكذلك المادة الثالثة من قانون العقوبات التشيكى الذى صدر في اول يناير

١٩٦١ حيث نص على أن الجريمة هي : « الفعل الخطر على المجتمع الذي نص القانون الحالي على خصائصه » .

وتحاول التشريعات الاشتراكية أن تحدد معنى الخطورة حيث تربط بينها وبين أهمية العلاقة الاجتماعية التي وقع عليها الضرر من جراء الجريمة . وهذه العلاقة الاجتماعية قد اعتبرها الفقه الاشتراكي كموضوع للجريمة وعلى هذا فانه لا يجوز العقاب على محاولة الإعتداء على موضوع منعدم للجريمة (الجريمة المستحيلة) الا أن بعض التشريعات (ومنها التشريع التشيكي) يعتد بالخطورة في الجريمة المستحيلة .

ويرى الفقه الاشتراكي أن المقصود بالخطورة هنا هي خطورة الفعل وذلك لأن خطورة الجاني (التي تنص عليها التشريعات الغربية) هي إحدى الجوانب المختلفة للخطورة الاجتماعية .

وإذا ما نظرنا إلى الجانب الشخصي للخطورة نجد أن درجتها تتحد في العلاقة مع كثافة الأذنب Colpavolezz . وهنا يثور التساؤل هل يعتبر الخطأ متساويا في الخطورة مع العمد ؟ أن الخطأ في التشريعات الاشتراكية قد تكون له خطورة أكبر من العمد نظرا لأن الأضرار التي تقع على المجتمع في غالبية الأمور يكون محلها استغلال التجهيزات الفنية ذات الفائدة العظيمة للمجتمع .

ولهذا فإن الخطأ أحيانا تكون له أهمية في التجريم وينبئ عن خطورة اجتماعية تزيد على العمد ، وذلك في مجال الجرائم الاقتصادية .

وتنص التشريعات الاشتراكية على الأسباب التي تنفي الخطر الناتج عن الفعل المجرم ، ولذا تعد من أسباب الإباحة وهي : الدفاع الشرعي — حالة الضرورة . والاستخدام المشروع للأسلحة .

كما أن أسباب منع العقاب ترد دائما في التشريعات الاشتراكية إلى اختفاء الخطر أو نقص كثافته . وهذه القاعدة سارية المفعول ليس فقط بالنسبة للسبب العام الذي جاء ذكره مثلا في قانون العقوبات التشيكي : « وقف سريان الخطر الذي وقع على المجتمع » بل كذلك بالنسبة للأسباب الأخرى مثل التقادم والامتناع الإرادي في حالة الشروع على ارتكاب الفعل ، والتبليغ الإرادي عن الأفعال التحضيرية وأفعال الشروع على ارتكاب الجريمة للسلطات المختصة . الخ .

ثانياً — التطبيق التشريعي للفلسفة الاشتراكية في الاتحاد السوفيتي :

يبدو أن الجمود الذي عاصر التشريعات السوفيتية فجر الثورة قد بدأ في الزوال شيئا فشيئا . فبعد أن كانت الحاجة منصبية على حماية الدولة ، بدأت التشريعات تخضع لضغوط العوامل الاجتماعية المختلفة وكذلك العوامل السياسية والاقتصادية والقانونية والنفسية .

أن أول قواعد ظهرت في مجال العقاب هي تلك اللوائح (ديكريتو) التي صدرت يوم ٢٤ من نوفمبر ١٩١٧ ويوم ٢٢ من فبراير و ٢٩ من مارس و ٢٣ — ٣٠ من نوفمبر ١٩١٨ والتي شكلت بمقتضاها أول تنظيمات قضائية في الاتحاد السوفيتي وهي : محكمة الثورة ، تنظيم وإجراءات لجان التحقيق القضائي ، محكمة الشعب .

وقد ظهرت أول ارهاصات لقانون العقوبات في ذلك القانون الذي صدر في ١٢ من ديسمبر ١٩١٩ باسم قانون العقوبات للجمهورية الاشتراكية الفيدرالية السوفيتية الروسية ، R.S.F.S.R. حيث كان المراد منه صياغة « قانون جديد » نشأت على يد طبقة البروليتاريا ، ذلك التقنين الذي ورد تعريف له في نص م ١ منه « القانون هو نظام العلاقات الاجتماعية التي تتفق مع مصالح الطبقة الحاكمة والذي تضمن القوى المنظمة بقاءه » . وتكفل العقوبة لهذا النظام الخاص بالعلاقات الاجتماعية في مجتمع الطبقة الواحدة الحماية الكافية . ولهذا فان مجموع « القواعد القانونية وغير القانونية » التي تهدف الى الدفاع عن هذا النظام يطلق عليها اسم « قانون العقوبات » (المادة ٢) .

وفي أول يونيو ١٩٢٢ بدأ العمل بأول تقنين عقابي الذي ادخلت عليه تعديلات كثيرة في مجال السياسة الاقتصادية . ثم نشرت في عام ١٩٢٤ المبادئ الأساسية للتشريع الجنائي للاتحاد السوفيتي والجمهوريات المتحدة ، بينما في ٢٢ من نوفمبر ١٩٢٦ صدر تقنين العقوبات المعدل للجمهورية الاشتراكية الفيدرالية الروسية وبدأ العمل به في أول يناير ١٩٢٧ .

وقد استلهم هذا التقنين الآخر مبادئ النظرية الوضعية الإيطالية وبصفة خاصة مشروع فرى E. Ferri . (انظر ذلك م ١ الخاصة بهندف قانون العقوبات ، والمادة ٦ بالنسبة للخطر الاجتماعي ، والمادة ٩ بالنسبة للعقوبات وتعريفها والمادة ١٠ بالنسبة لاجراءات الدفاع الاجتماعي ، والمادة ٢٨ بالنسبة للعمل الاصلاحى ، والمادة ٥٣ بالنسبة للايقاف الشرطى للعقوبة .

وفي ٢٥ ديسمبر ١٩٥٨ وافق مجلس السوفيت الاعلى للجمهوريات الاشتراكية السوفيتية على ثلاثة قوانين أساسية :

القانون الأول : يحتوى على « المبادئ الأساسية للتشريع العقابي في الاتحاد السوفيتي والجمهوريات الفيدرالية » .

القانون الثاني : يشير الى « المبادئ الأساسية لتشريع النظام القضائي في الاتحاد السوفيتي والجمهوريات الفيدرالية والجمهوريات المستقلة » .

القانون الثالث : يتعلق « بالمبادئ الأساسية لاجراءات امام المحاكم الجنائية في الاتحاد السوفيتي والجمهوريات الفيدرالية » .

وسيقصر عرضنا على المبادئ الأساسية للتشريع العقابي في الاتحاد السوفيتي والجمهوريات الفيدرالية :

يتضمن هذا القانون ٧٠ مادة مقسمة الى اربع اقسام على النحو التالي :

المبادئ العامة - الجريمة - التنفيذ - اطلاق السواح .

١ - **المبادئ العامة** : لقد جمعت النصوص الرئيسية الاولى في ست مواد تتعاق بأهداف التشريع الجنائي السوفيتي ، والقوانين التي تعتبر جزءاً من هذا التشريع ، والاسس التي تعتمد عليها المسؤولية الجنائية . ويلى ذلك مباشرة مبدأ الاقليسية والذي ينص على أن قانون العقوبات السوفيتي يطبق في مواجهة جميع الاشخاص الذين يرتكبون افعالا إجرامية في البلاد ، ويطبق كذلك على المواطنين

الذين يرتكبون جرائم خارج اقليم الاتحاد السوفيتى . وقد اعفى من ذلك الممثلين الدبلوماسيين الذين يتمتعون بالحصانة بناء على العلاقات الدبلوماسية العادية . وتنص المادة ٦ على مبدأ عدم رجعية القوانين .

وتعتبر المادة الاولى من هذا القانون من أهم المواد التى تستحق الذكر حيث جاء بها أن « هدف التشريع الجنائى فى الاتحاد السوفيتى وفى الجمهوريات الفيدرالية هو حماية النظام الاجتماعى السوفيتى ونظام الدولة والملكية الاشتراكية والنظام بأكمله ضد الأفعال الإجرامية . وعلى أساس هذا الهدف يعرف تشريع الاتحاد السوفيتى والجمهوريات الفيدرالية الأفعال الخطرة اجتماعيا التى يجب أن يخضع لها أولئك الذين يرتكبون هذه الجرائم » .

٢ - الجريمة : أما القسم الثانى فيحتوى المواد من ٧ الى ١٩ والتى تعالج فكرة الجريمة ، وتعريف الجريمة العمدية وكذلك الجريمة الخطئية ، والمصابين بعاهة عقابية ، والمسئولية عن الجرائم التى ترتكب فى حالة الأذى على الخير ، والدفاع الشرعى ، وحالة الضرورة . ونظمت هذه المواد أيضا المسئولية فى حالة الشروع على ارتكاب الجريمة الامتناع الإرادى ، والمساهمة الجنائية ، الادعاء وأخيرا أهمال أو عدم التبليغ عن المعلومات .

ومن الجدير بالذكر هنا أن المادة ٧ تنص على ما يأتى : « الجريمة هى الفعل أو الترك الخطر اجتماعيا الذى نص عليه قانون العقوبات والذى يرتكب ضد النظام السوفيتى الاجتماعى ونظام الدولة والنظام الاشتراكى ، وضد الأشخاص والحقوق السياسية للعمل وضد الملكية وحقوق المواطن الأخرى ، وكذلك كل فعل آخر يعتبر مخالفا للقانون الاشتراكى والنظام الاشتراكى ويعرفه قانون العقوبات بأنه خطرا على المجتمع . ولا يعتبر الفعل أو الترك جريمة حتى ولو كان يحتوى على عناصر الفعل الذى يعتبره قانون العقوبات جريمة . ولكنه لا يكون خطرا على المجتمع نظرا لعدم أهميته ... » .

أما الجريمة غير العمدية فهى الفعل الذى يرتكبه الشخص عن طريق عدم منعه لتحقيق الحدث حتى وهو يدرك إمكانية تحقيق الخطر الاجتماعى أو النتائج الخطرة اجتماعيا لفعله أو تركه ولكنه لا يفعل شيئا فى سبيل منعها ، وهنسا بلقى المشرع على عاتق الفرد التزام التوقع بالخطورة الاجتماعية أو آثارها اذ نص فى م ٩ تعتبر الجريمة خطئية « عندما يرتكبها الفرد ويتوقع إمكانية تحقيق النتائج الخطرة اجتماعيا لفعله أو تركه ولكنه لا يعمل على منع تحققها ، أو لا يتوقع إمكانية تحقيق هذه النتائج على الرغم من أنه كان يمكن له ويجب عليه توقع حدوثها » .

أما عن المسئولية فإن التعريف القانونى لها فى التشريع السوفيتى قد أسس على معيارين . أحدهما معيار طبي والآخر قانونى (نفس) .

ويحتوى المعيار الطبى النقاط التالية :

- (أ) الأمراض العقلية المزمنة (الانفصام ، الصرع ... الخ) .
- (ب) الاضطرابات العقلية العابرة (حالات الرجوع - الشنود ... الخ) .
- (ج) الاشكال الأخرى للأمراض العقلية (الشكال الخطرة للسكلوباتية .. الخ)

وللمعيار القانوني (النفسي) أهمية كبيرة ويفترض عاملين :

(أ) عامل ادراكي (الفهم لطبيعة الفعل المرتكب) .

(ب) عامل ارادي (أهلية السيطرة على الافعال الخاصة) .

ومن الجدير بالذكر أن م ١٢ تنص على أن « الشخص الذي يرتكب جريمة وهو في حالة الايمان على الخمر لا يعتبر مسئولا مسئولا جنائية » .

ويلاحظ ان المادة ١٥ في تحديدها للمسؤولية عن الاعداد للجريمة ، أو الشروع فيها قد قررت أنه يجب على المحكمة عند تحديدها للعقوبة أن تضع في الاعتبار طبيعة ودرجة الخطر الذي يقع على المجتمع والنتائج عن الفعل المرتكب علاوة على الدرجة التي وصلت اليها النوايا الاجرامية والاسباب التي تمنع التنفيذ الكامل للجريمة .

٢ - التنفيذ : يحتوي الجزء الثالث من القانون ١٢ مادة تبدأ بتعريف هدف العقاب ثم تنتقل الى تحديد انماط العقاب وشرحها واحدة اثر أخرى . وقد اهتم المشرع السوفيتي بصفة خاصة بذكر العقوبات التي تطبق على افراد القوات المسلحة . وتنص م ٢٢ على عقوبة الاعدام اذ تعتبرها اجراء استثنائيا ، بينما تنص م ٣٠ على الحالات والشروط التي يمكن بمقتضاها مصادرة الملكية .

وقد اشارت المادة ٢٠ الى هدف العقاب على النحو التالي :

« تفرض العقوبة لا على أساس أنها عقاب على الجريمة المرتكبة فقط بل على أن من أهدافها التعويض وإعادة تثقيف الاشخاص المحكوم عليهم وذلك في نطاق الروح الخاصة للعمل والاحترام الشديد للقانون واحترام قواعد ومنهج الحياة الاشتراكية . وتهدف العقوبة كذلك الى منع الجريمة سواء بالنسبة للمحكوم عليهم أو في مواجهة الآخرين . ولا يهدف العقاب الى ايقاع آلام فيزيقية أو تحقير للكرامة الانسانية » .

وتتكون العقوبات الرئيسية من : (نص المادة ٢١) :

١ - سلب الحرية . ٢ - تحديد الإقامة . ٣ - النفي . ٤ - العمل الاسلحي بدون سلب الحرية . ٥ - الحرمان من حق شغل وظيفة معينة أو ممارسة نشاط معين . ٦ - العقوبات المالية . ٧ - الرقابة الاجتماعية .

وتنص م ٢٣ على أن عقوبة سلب الحرية لا توقع الا في حدود ١٢ عاما ولكن في حالة الجرائم الخطيرة الاستثنائية وكذلك بالنسبة للمجرمين المعتادين السخين يظهرون خطورة خاصة يجوز زيادة العقوبة حتى ١٥ سنة . أما مدة العقوبة بالنسبة للاحداث حتى سن ١٨ سنة فان الحد الاعلى لها يجب ألا يتعدى ١٠ سنوات .

وتنص م ٢٤ على تحديد الإقامة الاجباري وهو ترحيل المحكوم عليه من محل اقامته الى مكان آخر يكون لازما عليه الإقامة فيه . أما النفي فهو اجلاء المحكوم عليه من محل اقامته ومنعه من الحياة في أي مكان آخر . ويلاحظ أن تجديد الإقامة الاجباري لا يوقع في شأن الاحداث دون ١٨ سنة ولا في شأن النساء وهن في حالة الحمل أو اللاتي لديهن أطفال دون الثامنة من عمرهم .

ومن الجدير بالذكر أن المادة ٢٧ تنص على أن العقوبات المالية تحدد على أساس خطورة الجريمة بعد أن توضع في الاعتبار الظروف الاقتصادية للجاني .

ويلاحظ أن قانون العقوبات السوفيتي لا ينص على تحويل العقوبات المالية الى عقوبات سالبة للحرية (الاكراه البدني) .

وتتكون الرقابة الاجتماعية التي ورد ذكرها في نص م ٢٨ من الاعلان من الجريمة للرأى العام عن طريق الصحافة أو أى وسيلة أخرى للاعلام .

٤ — لا يقل الجزء الرابع من قانون العقوبات السوفيتي في الاهمية عن الاجزاء السابقة ، اذ يحتوى على كثير من المبادئ العامة في تنفيذ العقوبات وقد عالج هذا القسم الموضوعات التالية :

الظروف المشددة والاعذار المخففة — حساب العقوبة في حالة ما اذا ارتكب الجاني أكثر من جريمة أو في حالة ما اذا كان الحكم مشتملا على أكثر من أداة — نظام الحكم المشروط — تقادم الجريمة والحدود الزمنية لتنفيذ الحكم — البراءة من المسؤولية الجنائية والعقاب — شطب الحكم بالإدانة .

ولقد نصت م ٣٢ على المبادئ العامة لتطبيق العقوبة فبعد أن احوالت على مبدأ الشرعية قررت « يجب أن تضع المحكمة في الاعتبار عنه اصدارها الحكم — مسئلة الافكار الاشتراكية للعدالة — طبيعة الجريمة المرتكبة ، ودرجة خطورتها على المجتمع ، وصفات الجاني والظروف التي يمكن أن تخف أو تزيد من خطورة الجريمة » .

والظروف التي تخفف المسؤولية الجنائية طبقا للمادة ٣٣ وهي :

(ا) توقيع الجاني للنتائج الضارة الناتجة من الجريمة المرتكبة، وتعويضه طوعا وارادة عن الخسائر التي حدثت أو الضرر الذي وقع على الغير .

(ب) عندما ترتكب الجريمة في حالة وجود ظروف شخصية أو عائلية خطيرة .

(ج) ارتكاب الجاني الجريمة وهو تحت التهديد أو الاجبار أو القوة القاهرة .

(د) ارتكاب الجاني للجريمة وهو خاضع لاضطراب عقلى قوى ناتج عن الافعال غير الشرعية اصدارا من المجنى عليه (التحريض والاثارة) .

(هـ) ارتكاب الجريمة خلال الدفاع عن النفس ضد اعتداء يشكل خطرا اجتماعيا متى كان هذا النشاط كافيا للدفاع .

(و) الجريمة المرتكبة من الحدث .

(ز) الجريمة المرتكبة من المرأة الحامل .

(ح) الاعتراف بالجريمة أو التقدم الى السلطات طوعا وارادة .

أما الظروف المشددة التي نصت عليها م ٣٤ فهي :

(١) ارتكاب الجريمة من عصابة منظمة .

- (ب) ارتكاب الجريمة لأسباب تافهة .
 - (ج) خطورة النتائج المترتبة على الجريمة .
 - (د) ارتكاب الجريمة تجاه الحدث أو ضد الكهل .
 - (هـ) تحريض الأحداث على ارتكاب الجريمة أو اشراكهم في ارتكاب الجريمة .
 - (و) ارتكاب الجريمة بفضاعة بالغة أو التمثيل بالمجنى عليه .
 - (ز) ارتكاب الجريمة مع استغلال فاجعة اجتماعية .
 - (ح) ارتكاب الجريمة بواسطة استخدام أدوات خطيرة .
- ويلاحظ أن القانون قد خول المحكمة أن تضع في الاعتبار عند إصدار الحكم ظروفًا أخرى غير ما سبق ذكرها سواء كانت ظروفًا مشددة أو أضرارًا مخففة .

ثالثًا - ايدولوجية قانون العقوبات في الصين الشعبية :

ظهرت الدعوات بعد تغيير الحكم الرجعي في الصين إلى وجوب البحث عن نظام قانوني ثوري ، وكان لابد أن تتأثر محاولات التعديل بالفلسفة الصينية القديمة كمنطلق لتحقيق أهداف الاشتراكية . ومن هنا ظهر دور قانون العقوبات كوسيلة مساعدة لبناء الاشتراكية . ويتفق فقهاء الصين على أن سيطرة البناء الاقتصادي الاشتراكي والثقافي الاشتراكي يعد عاملًا أساسيًا في محاولة القضاء على الظاهرة الإجرامية في الصين ومنعها . ويؤكدون أن التناقضات التي توجد بين الطبقة الحاكمة من المستغلين وبين أفراد الشعب في الدول الرأسمالية تؤدي إلى تجديد أهداف قانون العقوبات في هذه الدول . ولا تخرج هذه الأهداف عن تحقيق وتوفير الحماية لمصالح الأقلية المستغلة للطبقة الحاكمة . ومن هنا يعتبر قانون العقوبات في الدول الرأسمالية من أهم الوسائل التي بواسطتها تمارس سياسة الارهاب وحكم القوة .

ومتى يمكن تفسير التحول الثوري القانوني في الصين الشعبية كان لابد من البحث عن أسس هذا التحول وفهم المجتمع الصيني لفكرة القانون خلال التاريخ ثم تحليل عمالية اندماج التقاليد الصينية في الآفاق الحديثة للاشتراكية . ولقد كان للصين الشعبية صياغة اجتماعية عند تنفيذ القاعدة القانونية وغرض هادف من تدابير رد الفعل الاجتماعي . وعلى هذا سنتعرض لهذه النقاط على النحو التالي :

(أ) القانون في الفلسفة الصينية القديمة : لكي يمكن الإجابة عن سؤال ما هي أهداف قانون العقوبات في المجتمع الصيني المعاصر لابد من معرفة تصور المجتمع الصيني لفكرة القانون بصفة عامة وللدور الذي يقوم به قانون العقوبات بصفة خاصة . ومن المعروف أن المجتمع الصيني على الرغم من تطوره السريع قد تأثر بركائز فلسفية تتمثل في فهم فلسفة كونفوشيوس Confucius للقانون . وتبعًا لهذه الفلسفة هناك محوران أساسيان لهذا الفهم إذ يوجد محور (لي) Li ومحور (فا) Fa وترتبط (لي) عادة بشخص كونفوشيوس نفسه بينما ترتبط (فا) بظهور الامبراطورية المركزية البروقراطية في الصين . وإذا كان من الصعب ترجمة هذين المحورين فأننا نقول بصورة مبدئية أن (لي) تعني اللياقة بينما يعتبر (فا) لفظًا يدل على القانون أن مفهوم (لي) في الواقع يكاد يتعادل مع مفهوم القانون الطبيعي على اعتبار وجود قانون طبيعي يحكم عالم الإنسان والعوالم الأخرى غير الإنسانية

ويكفى القول هنا أن هذا القانون بالنسبة لعالم الإنسان يحدد ما يجب أن يكون عليه هذا العالم أو بصورة أخرى ما يجب أن يكون عليه حقيقة في تصور أفلاطون .

وقد حاول البعض تحليل فكرة القانون عند الفيلسوف الصيني وربطه بأحدث النظريات الاجتماعية وذلك عندما يؤكد أن كونفوشيوس كان يرى أن الإنسان وعالمه تحكمه فكرة الأدوار الاجتماعية وعلى هذا فإن فكرة الأدوار الاجتماعية عنده هي مفتاح لتعريف البناء الاجتماعى حيث يرى هذا الفيلسوف أن بناء المجتمع ما هو إلا تجسيما عمليا للعلاقات بين الأفراد الذين يقومون بأدوار اجتماعية معينة . ولا تعنى الأدوار الاجتماعية مجرد الوجود في مراكز اجتماعية معينة بل ضرورة التصرف بناء على قواعد وصفية معينة تتفق مع هذه الأدوار . فكلية (ا ب) مثل لا تنسب إلى مركز اجتماعى بل تصف نمطا معيناً من السلوك الصحيح . وقد حصر الفيلسوف الصينى هذه العلاقات الاجتماعية في خمس علاقات : العلاقات بين الأب والابن — الزوج وزوجته — الأخ الأكبر — الأخ الأصغر — الحاكم والمحكوم — الصديق والصديق .

ومن خلال هذا البناء الاجتماعى نشير (لى) إلى قواعد السلوك التى تحكم هذه العلاقات الأساسية فهناك قواعد تحكم سلوك الفرد في دوره الاجتماعى الخاص وقواعد تحكم سلوكه تجاه الآخرين في دورهم الاجتماعى أيضا . ومن هنا يكون للحاكم دور خاص اذ يجب عليه من جهة توفير النموذج الصحيح للسلوك تبعاً لقواعد (لى) ومن جهة أخرى للقيام بعملية تثقيف وتهذيب الأفراد بناء على هذه القواعد . ويجب أن نضع في الاعتبار أن (لى) لا تمثل مجموعة متكاملة من القواعد سنت لكى تحكم جميع الظروف والحالات . ان (لى) اداة لتدريب واعداد النفس ومدها بالقوة الخلقية . واذا كان لكل فرد أن يعمل على تحقيق مصالحه فإنه لیس حراً في تحقيق هذه المصلح الى ما لا نهاية بل هناك نقطة معينة يجب أن يقف عندها في مجتمع تسوده قواعد (لى) . وفي حالة حدوث نزاع وتصارع للمصالح فإنه يكون من السهل حل هذا الخلاف اذ علم طرفاه منذ البداية أن هناك تنازلات لابد من الرضوخ امامها . وفي هذه الحالة يمكن تجنب حالات النزاع بسهولة كاملة ، ولن تكون هناك فائدة في مثل هذا المجتمع لآى قاعدة من قواعد القانون المدنى . وهنا يحاول المحللون تفسير فلسفة كونفوشيوس وخاصة في علاقة المصالح بالحقوق الفردية .

ومن المؤكد أن يكون للأفراد مصالح مشروعة وأنه يكون من المفيد للمجتمع العناية بهذه المصالح وذلك بالتوافق مع متطلبات المركز الاجتماعى للفرد . ويمكن احاطة هذه المصالح بحماية وجزاء وتسميتها « بالحقوق » والاصرار على هذه الحقوق يعد مخالفة لروح قواعد (لى) . ان الافتراض الاساسى تجاه المصالح الفردية هو ضرورة الخضوع لا افتراض الاصرار حتى يمكن تقرير هذه المصالح . أن الفرد الذى عاش في تأقلم مع قواعد (لى) يستطيع أن يعرف متى تتقرر له هذه المصالح .

واذا كان القانون في مفهومه الحديث هو قواعد للسلوك عامة مجردة بعيدة عن غايات وأهداف الأفراد سواء كانت هذه القواعد معضدة بجزاء سياسى أم لا . فان قواعد (لى) عند البعض هى أيضا لها مفهوم القانون . ولكن يختلف الأمر بالنسبة لمركز الثقل في كليهما . ان الاهتمام الاول في القانون بمفهومه الحديث ينصب

على السلوك الانساني في الظروف المختلفة ولذلك يكون المحل القانوني هنا هو المصلحة فقط ، في حين أن الاهتمام يقع في قواعد (لى) على الادوار الاجتماعية وان لقواعد السلوك أهمية فقط في ارتباطها بهذه الادوار .

وفي جميع الاحوال التي لا يمكن فيها تطبيق قواعد (لى) فان الجزاء (فا) يكون واجب التطبيق لحفظ النظام . يؤسس الجزاء على استخدام القوة ونذلك يعتبر فقهاء الصين أن (فا) يعادل لفظ العقوبة . وهكذا يمثل (فا) تطبيق الجزاء حيث يجد له مجالا واسعا في قانون العقوبات . وبينما قواعد (لى) تعد غير ذات فعالية في المحافظة على النظام العام نجد أن (فا) لها مجال فعال في هذا الميدان . وعندما تلجأ السلطات المحاكمة الى استخدام (فا) فان ذلك يدل على عدم قدرتها على الحكم بواسطة قواعد (لى) .

وتبدو فلسفة كونفوشيوس بصورة واضحة من قوله : « أنه اذا حكم الشعب بواسطة العقوبات ، فان الافراد سوف يحاولون تجنب هذه العقوبات ولكن لن يعترهم أى شعور بالخزي والحياء . أما اذا حكم الشعب بالفضيلة ويكون التوافق بناء على قواعد (لى) فان الفرد سوف يشعر بالحياء والخزي ويصبح في المستقبل عردا طيبا » .

ولذلك نجد أن هذا الفيلسوف يقف موقفا معاديا من التقنيات وخاصة تقنين العقوبات بدعوى أن مثل هذا العمل يؤدي الى تفشى روح النزاع بين الافراد ، كما أن هؤلاء لن ينظروا الى رؤسائهم في البحث عن نماذج للسلوك الخلقى بل يلجئون الى نصوص التقنين وكلهم أمل في أن يحققوا النجاح بطريق الصدفة في نزاعهم . أنهم سوف يرفضون قواعد (لى) ويلجئون الى نص التقنين وهذا مخالف لطبيعة الحياة في الصين نظرا لان الجوانب النفسية التي وراء روح النزاع لا علاقة لها بالمرّة بتلك الجوانب النفسية التي توجد وراء قواعد (لى) .

ولقد كان لهذه التعاليم انعكاس على النظريات القانونية في القرن الثالث قبل الميلاد حيث ظهرت لنا (مدرسة فا) أو المدرسة القانونية في الدول الغربية . وترى هذه المدرسة أن Fa هو قانون العقوبات الذى يركز أساسا على الجزاء عن طريق استخدام القوة . ومن أهداف هذه المدرسة أن معاملة الافراد يجب أن تكون مؤسسة على مبدأ اللذة — الألم .

(ب) المساهمة الشعبية في تنظيم العدالة : ان الحى في القرية أو القطاع في المدينة كل منهما يشكل وحدة متكاملة ، وكل فرد في هذه المناطق ما هو الا حلقة في سلسلة البناء الاجتماعى بالصين . يجب على الفرد أن يعمل مع الجميع والا فان عجلة المجتمع سوف تقف عن الدوران . وفي هذا الاطار الاجتماعى يعمل شيوخ القرية على فض النزاعات المدنية . فيقوم هؤلاء بفض مشاكل نقل الملكية ويسوون النزاعات على المال ويمنحون الطلاق للازواج الذين نفذ صبرهم مع أزواجهم . ومن النادر أن يكون قرارهم غير نهائى بل تكون له قوة الفصل التام في النزاعات . وكثيرا ما يتوسع شيوخ القرية بحيث يتعدون نطاق النزاعات المدنية ويستغلون سلطتهم لضم بعض الاختصاصات التي ترتبط بالقضاء الجنائى . وهذا ما يفسر أن جزءا كبيرا من القضايا الجنائية لا تصل الى المحاكم المختصة لانها تنتهى عند سلطة شيوخ القرية وتجد حلا لها هناك .

واذا كانت وظيفة الشرطة تبعا لقانون الشرطة لعام ١٩٥٧ هي القضاء على

العناصر المضادة للثورة ورقابة النشاط الهدام للعناصر الإجرامية ، وحفظ الأمن والنظام العام في المجتمع ، وحماية الملكية العامة ، وحماية حقوق الأفراد ومصالح المواطنين وذلك في سبيل الدفاع عن النظام الديمقراطي للشعب وفتح الطريق أمام بناء الدولة الاشتراكية ، فإن هناك من التنظيمات الشعبية في الصين ما يساعد الشرطة في أداء واجباتها . ومن هذه الأنظمة « الدوريات الشعبية » والتي استعيرت من نظام جماعة الرفاق في الاتحاد السوفيتي ومن المعروف أنه كان في عام ١٩٢٠ عديد من التنظيمات الشعبية التي تعمل على مساعدة الشرطة في أداء وظائفها ، وكانت تعرف باسم « لجان النظام الاجتماعي » وفي عام ١٩٣٠ أعيد تشكيل هذه اللجان وظهرت « جمعيات مساعدة الشرطة » التي كانت تعمل بصورة تطوعية . وفي الحرب العالمية الثانية ظهرت « جماعات حماية النظام الاجتماعي » للعمل ضد الجواسيس والمخربين والمتسللين ، ثم وضعت هذه الجماعة تحت إشراف الشرطة بعد الحرب . وفي مطلع عام ١٩٥٨ تشكلت « دوريات الشعب » التي تختص بالأمور الآتية :

١ - حفظ الأمن في الشوارع والملاعب والمنتزهات والمناطق العامة الأخرى والاجتماعات والمظاهرات وأعياد الرياضة .

٢ - مكافحة الجرائم الطفيفة بالاشتراك مع الشرطة والمحكمة والادعاء ، وكذلك جرائم الاضرار على المسكرات ، والسرقه ، وانتهاك قوانين التجارة ، والاختلاس .

٣ - مساندة وتعضيد قوانين التهريب .

٤ - مكافحة ظاهرة إهمال رعاية الأطفال .

٥ - اقتراح التدابير التي تتخذ تجاه الأفراد الذين ينتهكون القانون ، الى الدولة والمنظمات الاجتماعية .

٦ - إرسال المعلومات الخاصة بالجناة الى محاكم الرفاق والوكالات الإدارية ، ومد الصحف بأخبار الجريمة .

٧ - المساهمة في النشاط الثقافي الهادف الى ضرورة المحافظة على مبادئ المجتمع الاشتراكي ومكافحة الجرائم المعادية للمجتمع .

وإذا ما بحثنا عن المساهمة الشعبية في مجال المحاكمة نجد صورة واضحة . إذ أن في محاكم الرفاق ، وقد أنشأت محاكم الرفاق في أول الأمر لاقرار النظام بين جموع العمال الذين تدفقوا على المصانع من أجل تحقيق عملية التصنيع السريعة . وكانت هناك مشاكل عديدة كالتأخير في العمل والامتناع عنه ورداءة الصنف والاحداث التي تؤدي الى اضرار كبيرة كل ذلك أدى الى إيجاد نوع من التنظيم لمنعها ومكافحتها . وقد أدخلت الصين نموذج محاكم الرفاق السوفيتي في عام ١٩٥١ وقد وضعت اللجنة التي أدخلت هذا النظام في الصين في الاعتبار تطورات هذا النموذج في الاتحاد السوفيتي وخاصة كون « محاكم الرفاق إدارة صالحة لتحقيق الإصلاح الاجتماعي » .

وقد تم العمل بمحاكم الرفاق في ١٧٠ مجمع صناعي للدولة ، ويشترط في المرشح لهذه المحاكم حسن السلوك ، والحياد في تناول الأمور ، الرزانة والثبوت على المبدأ ،

والمقدرة الواضحة على الإنتاج ، ومراعاة نظام العمل ، والمركز بين الرفاق . وبعد توفر هذه الشروط ومناقشة حالة الفرد من الجموع العمالية يتم ترشيح العضو ويلى ذلك اجراء الانتخابات تحت اشراف الحزب والحكومة واتحاد العمال . ولاخضاع أى عامل للمحاكمة أمام هذه المحاكم لابد من أن تتوافر الشروط التالية :

(أ) أن يكون الفعل المقترف بمثل مشكلة ذات علاقة بالطبقة العاملة وليس انتهاكا لقانون ينص المشرع له على جزاء جنائى .

(ب) أن يكون الخطأ بحثا وان يتكرر بحيث يدل على الفشل فى التغيير .

(ج) أن يتحقق من وجود المادة وأن يوجد المصدر الايدولوجى للخطأ .

(د) تعريف السلوك الاجرامى فى الصين : حتى عام ١٩٥٧ كان من الصعب على الصين أن تشرع تقنيننا خاصا للعقوبات ومع ذلك حاولت تحديد انماط السلوك الاجرامى عن طريق القوانين ، وذلك وجدنا جرائم نص عليها فى قوانين منشورة كما هو الحال فى قوانين الثورة المضادة ، وجرائم الرشوة ، كما أن هناك جرائم لم ينص عليها فى قوانين منشورة كما هو الحال بالنسبة لجرائم الاغتصاب والزنا والفعل الفاضح .

وهناك بعض القوانين التى تجد لها تطبيقا مضيقا كما هو الحال بالنسبة لقانون حماية النقد ، وقانون الزواج ، وعلى الرغم من أنه لا يمكن القول بأن هذه القوانين تشكل تقنيننا موحدا للعقوبات الا أن الصينيين يعتبرونها قانونا للعقوبات الذى يهدف بصورة أساسية للقضاء على القوانين القديمة العتيقة بحيث تعمل قواعد الى التألم والنظر مع حاجات الشعب ونضاله . وقد صدرت بعض هذه القوانين بواسطة السلطات العليا للدولة مثل مؤتمر الشعب القومى ، وبعضها الآخر من الهيئات الادارية العليا مثل مجلس الدولة والجهزة الادارية المحلية .

وقد اضطرت الصين للسير على هذا الطريق بسبب الظروف التاريخية وتبعها تطور الاوضاع الثورية فى البلاد وبصفة خاصة بالنسبة للنظام القانونى . ولذلك كان من قبيل التسرع اصدار نظام كامل مفصل قد لا يتفق مع تطور الاحداث ورغبات وحاجات الجماهير التى تتطور كل يوم فى سبيل هدف نهائى هو الاشتراكية . وبناء على حل المشاكل المحلية الشعبية تكتسب خبرات تخضع للتحليل والتقدير فى المناطق كافة وتتشكل بعد ذلك وبصورة تدريجية النظم والقواعد القانونية البسيطة ثم المركبة . ومن القواعد العامة نزل الى القواعد التفصيلية ، ومن القوانين المتفرقة والقرارات المتفرقة نصل الى تقنين كامل للعقوبات .

وهكذا فان القوانين الجنائية التى صدرت من أعلى سلطة فى الدولة (مؤتمر الشعب القومى) سوف تصبح بصورة تدريجية المحسور الأساسى لتقنين العقوبات للصين .

وفى هذا الاطار يعرف الفقه السلوك الاجرامى فى الصين على أن « كل فعل يعرض النظام الديمقراطى الشعبى للخطر وينتهك النظام القانونى ، أو الفعل الذى يشكل خطرا اجتماعيا ، وبذلك بموجب تطبيق جزاء جنائى » .

وبناء على ذلك التعريف تعد الجريمة فعلا يشكل خطرا اجتماعيا ، اذن الخطورة الاجتماعية هي السمة الاساسية للجريمة وتبعاً لذلك لا يعد الفعل الذي لا يشكل خطورة اجتماعية جريمة . وتحديد ما اذا كان الفعل خطرا اجتماعيا أم لا مسألة تحددها قوى الشسب بقيادة الطبقة العاملة . ان بناء الاشتراكية والديمقراطية هدف هذه القوى ومن ثم يكون تحديد الجريمة من خلال مصالح هذه القوى . واذا كانت الخطورة الاجتماعية هي السمة الاساسية للجريمة فان ذلك لا يغنى ان كل خطورة اجتماعية لابد ان تكون بالضرورة جريمة .

ومن الضروري ان يرتكب السلوك الخطر اجتماعيا بقصد جنائي أى لابد من توافر العمد أو الاهمال حتى يمكن تطبيق العقوبة المنصوص عليها . ويلاحظ ان درجة العمد أو الاهمال تبدو بصورة واضحة وتنعكس على درجة العقوبة . واذا كانت الجريمة من جهة تمثل فعلا يتسم بالخطورة الاجتماعية فانها من جهة اخرى هي انتهاك لقاعدة من قواعد القانون الجنائي . وهنا يجب ان لا يفهم من ذلك ان انتهاك قاعدة من قواعد القانون الجنائي لا يعنى فقط التشريعات الجنائية ، بل ان قرارات واوامر وتوجيهات وسياسات الحزب والحكومة هي أيضا أسس تحدد بناء عليها أن هناك جريمة أم لا قد ارتكبت . ومع ذلك يجوز ان تتم مسئولية الفرد عن الفعل الخطر اجتماعيا حتى ولو لم يكن هناك نص يحكمه في قانون العقوبات . ويعنى ذلك هو اعتبار أن للقياس محلا في قانون العقوبات الصينى . ويبررون ذلك بأن ضرورة اتباع القياس في هذا المجال ترجع الى الحالة السياسية والاقتصادية في الصين . فالدولة توجد في طريق التحول الاشتراكي وهي في ذروة التطور والتنمية الاقتصادية . ونظرا لأن الافعال الاجرامية التي ترتكب من أعداء البلاد عديدة ومتعددة الاشكال فانه يكون من الصعب مقدما توقع الافعال التي تكون محلا لقاعدة قانونية جنائية . ولتطبيق القياس لابد من اتباع شروط محددة هي :

(أ) الفعل الذي يحاكم من أجله الجاني عن طريق القياس لابد ان يكون المقابل له فعلا خطرا اجتماعيا ومحدد له عقوبة جنائية في الاصل .
(ب) عدم وجود نص يحكم هذا الفعل الذي يراد المحاكمة عليه عن طريق القياس .

(ج) يجب أن تتحدد الادانة والحكم وتؤسس على المقارنة بأي نص مشابه أو قاعدة منصوص عليها في قانون العقوبات .

(د) الجزاءات في الصين : هناك نوعان من الجزاءات :

جزاء ادارى	Security Adminstration punishment
وجزاء جنائى	Criminal Sanctions

وقد صدر قانون يحدد الجزاء الادارى وهو قانون S.A.C.A لعام ١٩٥٧ ينص في مادته الثانية على المعاقبة على كل فعل يؤدي الى اضطراب الامن العام أو يؤثر على سلامته أو يعتدى على حقوق المواطن ، أو يوقع الضرر بالملكية العامة أو الملكية الخاصة أو ينتهك قواعد الامن الادارى بشرط ألا يكون ذلك الفعل معاقبا عليه في قانون العقوبات ويخضع للعقاب طبقا لقانون الجزاء الادارى . وينطبق هذا القانون على المواطنين في الصين الشعبية وعلى كل اجنبي يوجد في اراضى الصين . ومن الواضح أن المشرع الصينى يفرق بين الجزاءات الادارية التي وردت في هذا القانون

وبين الجزاءات الجنائية التي نص عليها في قانون العقوبات على الرغم من أن بعض نصوص القانون الأول هي نصوص نقلت من قانون العقوبات كما هو الحال في وقائع السرقة والغش . ولكن تختلف هذه الوقائع في قانون الأمن الإداري في أنها وقائع قليلة الأهمية ودرجة خطورتها لا تبرر اللجوء إلى العقوبات الجزائية الجنائية . ويغلب على الجزاءات طابع النقد - التهذيب .

وهناك ثلاثة أنواع من هذه الجزاءات :

توجيه الإنذار - الغرامة - الحبس .

وتشترط المادة ٣ من القانون المذكور ألا تقل الغرامة عن مبلغ محدد (٥ شايبو ، والشايبو ١/١٠ من الين) ، ولا تزيد عن ٢٠ ينا . وإذا كان هناك ظروف مشددة فإن الغرامة تزيد حتى ٣٠ ينا ، ويجب دفع الغرامة في خلال ٥ أيام بعد النطق بالحكم ، وإذا لم يتم تسديد قيمة الغرامة يتم استيفاؤها عن طريق الإكراه البدني .

أما الحبس فقد نصت عليه نفس المادة السابقة بحيث لا يقل عن نصف يوم ولا يزيد على ١٠ أيام . وفي حالة وجود ظروف مشددة يجوز زيادة مدة الحبس إلى ١٥ يوما . ويتكفل المحكوم عليه خلال فترة الحبس بغذائه ، وإذا كان المذنب معذما فيقوم بالعمل في السجن في مقابل الغذاء .

وإذا كانت الغرامة الصادرة والحبس من العقوبات التي نصت عليها القوانين الجنائية ، إلا أن المشرع الصيني قد اهتم - على غرار التشريع السوفيتي بالعمل الإصلاحي .

ولقد مر العمل الإصلاحي بتجارب عديدة منذ تطبيقه ، ويرجع تطبيق هذه المعاملة إلى عام ١٩٥٠ في إطارها السياسي بهدف إرسال من يعتقد بأن لديه أحاسيس معادية للثورة إلى « مدارس الحياة الجديدة » حيث يزودون بالثقافة الاشتراكية . وفي عام ١٩٥٩ تحولت هذه المدارس إلى مؤسسات العمل الإصلاحي . وقد ضم إلى نزلاتها الجناة الذين يرتكبون الجرائم البسيطة مثل السرقات البسيطة ، البغاء ، السوق السوداء ، الأدمان على الأفيون ، التشرذم . وفي عام ١٩٥٧ صدر قرار لمجلس الدولة يحدد الأشخاص الذين يمكن وضعهم في مؤسسات العمل الإصلاحي وهم :

١ - من لا يقوم بعمله بصورة مستمرة دائمة ، والمتشردين أو من يرتكب السرقة أو أي فعل آخر لا يطبق في شأنه جزاء جنائي ، ومن ينتهك قواعد الأمن الإداري ، أو من يمثل في برامج التنقيف .

٢ - المعادون للثورة والرجعيون المعادون للاشتراكية والذين لا يخضعون للمسئولية الجنائية بسبب عدم أهمية جرائمهم ، والذين يطردون من أي جهاز أو منظمة أو مشروع أو مدرسة أو أي وحدة ويصبحون بلا سند اقتصادي .

٣ - من يكون لديه أهلية للعمل ولكنه يرفض العمل لمدة طويلة ، أو من ينتهك النظام ويتدخل فيه بشرط أن يطرد من أي جهاز أو منظمة أو مشروع أو مدرسة أو أي وحدة ويصبحون بلا سند اقتصادي .

٤ - من ينتهك تعليمات العمل والادارة او كل من يتدخل في الشؤون العامة بدون وجه حق .

رابعاً - المسؤولية الجنائية في يوغوسلافيا :

بعد أن اتحدت القبائل السلافية في دولة واحدة عقب حرب ١٩١٤ - ١٩١٨ كانت في يوغوسلافيا ستة تشريعات مطبقة في آن واحد . وقد ظهر ان تشريعين فقط من هذه التشريعات الستة كانا مستقلين بمعنى الكلمة وهما : قانون عقوبات الصرب لعام ١٨٦٠ ، وقانون عقوبات الجبل الاسود لعام ١٩٠٦ . وقد تأثر قانون العقوبات المطبق في الغرب بالتقنين البروسي لعام ١٨٥١ والتقنين النمساوي لعام ١٨٥٢ . وفي عام ١٩١٩ تقرر تطبيق قانون عقوبات الصرب - وبصفة خاصة القسم العام منه - على جميع يوغوسلافيا . ولهذا ظهرت الحاجة الى وجود قانون عقوبات عام يطبق على البلاد جميعها وهنا ظهر التقنين الجنائي في ٢٧ من يناير ١٩٢٩ .

الا ان التيارات الاوتقراطية سيطرت على يوغوسلافيا حتى عام ١٩٤١ بسبب حرب التحرير حيث كان من الواجب اثاره شعور الوحدة بين المواطنين في يوغوسلافيا . وقد عمل قرار المجلس المعادي للفاشية التابع لجبهة التحرير القومية في ٣ فبراير سنة ١٩٤٥ على إلغاء جميع القوانين المعمول بها من ٦ من ابريل ١٩٤١ .

وفي عام ١٩٤٨ أصدر قانون عقوبات مؤقت : وهو قانون ثوري يستلهم مبادئه من قانون العقوبات السوفيتي لعام ١٩٢٦ حيث قبل كذلك مبدأ القياس . وعلى اثر تطور الاحداث السياسية التي أدت بالحكومة اليوغوسلافية الى البحث عن الاشتراكية القومية ، أصبح قانون عام ١٩٤٨ لا يتفق مع الاوضاع الجديدة . ولهذا ظهر قانون عقوبات ١٩٥١ الذي أكد اصلته واستقلاله .

ولم يكن تعديل عام ١٩٦٠ هدفه اعادة النظر في الاسس العامة لتقنين ١٩٥١ ، بل كانت غايته اكمال ما في تقنين ١٨٥١ من نقص وذلك مع استغلال الخبرات التي اكتسبت من تطور العلوم الجنائية في يوغوسلافيا .

وقد عدل قانون ٢٣ يوليو ١٩٦٢ فعين النقاط التي وردت في تقنين ١٩٦٠ المنقح والتي تتعلق بتحديد مدة العقوبة والغرامة ، والقواعد الخاصة بالافراج الشرطي ، وادخال صورة جديدة من التدابير الاحترازية هي حظر النشر في الصحف والاستماع الى الاذاعة والتلفزيون . الخ .

ونرى انه من المناسب هنا ان نتبع التقسيم الذي سبق ذكره بالنسبة لقانون العقوبات السوفيتي فنكلم عن : المبادئ العامة - الجريمة ، ورد الفعل الاجتماعي تجاه الجريمة .

١ - المبادئ العامة : واذا بحثنا عن موضوع الحماية في قانون العقوبات اليوغوسلافي نجد ان هدف هذا القانون هو حماية الفرد ومصالحه وحقوقه الشخصية والفردية علاوة على حماية حقوق ومصالح المجتمع الاشتراكي . ووحدة موضوع الحماية هنا (الفرد والمجتمع) هي صفة مميزة للتشريعات الاشتراكية كما سبق ان ذكرنا وهي الصفة التي تؤثر في كيان قانون العقوبات اليوغوسلافي ايضاً . والمشرع الاشتراكي في القانون اليوغوسلافي يعبر في الواقع عن فكرتين .

الأولى : الاهتمام بالفرد والمجتمع كموضوع للحماية ضد أى نشاط إجرامى .
الثانية : أن الفرد والمجتمع هما على قدم المساواة فى الحماية إذ أن الفقه اليوغوسلافى يرى أن تفصيل المجتمع على الفرد ما هو الا تأكيد للسلطات المطلقة والبيروقراطية من وجهة النظر الايدولوجية والسياسية .

وقد اثرت سمة التفضيل للفرد هذه على موضوعات الحماية التى يقررها قانون العقوبات فى القسم الخاص أذ تعلقت بالفرد ومصالحه وحقوقه الفردية والجماعية بل وحقوقه المشتركة . ولهذا اكتسب القسم الخاص فى قانون العقوبات اليوغوسلافى سمات كل من التقنيات الجنائية التقليدية وتقنيات الدول الاشتراكية . ويحتوى القسم الخامس على ١٦ فصلا خصص ٩ فصول منها لحماية الشخصية وحقوق ومصالح الفرد .

ومن المعروف أن قانون العقوبات اليوغوسلافى يأخذ بالفكرة المادية للجريمة .

فالجريمة ظاهرة فى العالم الخارجى تتمثل فى نشاط الفرد أو أى نشاط يشكل عدوانا على العلاقات الاجتماعية للأفراد التى يحميها القانون . والجريمة فى نظر المشرع اليوغوسلافى واقعة ذات خطورة اجتماعية ونتيجة لذلك فإن الجريمة ليست فقط كل فعل يشكل خطورة اجتماعية بل ذلك الفعل أيضا الذى يستحق مرتكبه العقاب عليه بسبب جوانبه الاجتماعية والقانونية ، وتؤدى هذه الاعتبارات التى أعتمد قانون العقوبات اليوغوسلافى على مبدئين :

الأول : قبول فكرة الموضوعية - الشخصية فى تحديد الجريمة .

الثانى : قبول القاعدة التقليدية التى تقرر « لا جريمة ولا عقوبة الا بنص » .

وتتفق مبادئ الانساب وعلاقة السببية مع هذين المبدئين :

فالفرد البالغ الذى يمكن اسناد الجريمة اليه يعتبر مسئولا اذا ما ارتكب الجريمة عن عمد . ولابد أن ينص القانون على المسؤولية المؤسسية على الاهمال . وتؤسس علاقة السببية على القاعدة الخاصة بعلاقة السلوك بالحدث .

(ب) **الجريمة :** لقد نص قانون العقوبات اليوغوسلافى على أن الجريمة هى الواقعة التى تشكل خطرا اجتماعيا والتى نص عليها قانون العقوبات (م ٤) . ويحمى قانون العقوبات المواطنين وحقوقهم وحررياتهم التى ضمنها الدستور والقوانين الأخرى وكذلك الحقوق السياسية والقومية والاقتصادية والاجتماعية فى يوغوسلافيا، واستقلال وأمن البلاد وتنظيمها الاجتماعى المبني على الاسس الاشتراكية .

ويتطلب قانون العقوبات اليوغوسلافى توافر الأركان التالية فى الجريمة :

(١) ركن شرعى : نص قانون العقوبات على الجريمة .

(ب) ركن مادى : الواقعة (فعل أو ترك نتيجة) .

(ج) ركن خاص : الخطر الاجتماعى للواقعة .

(د) ركن معنوي : المسؤولية الجنائية (الإسناد والاذناب) .

وجدير بالذكر أن الخطر الاجتماعي في قانون العقوبات اليوغوسلافي يراد به تلك الواقعة التي تعرض للخطر القيم الاجتماعية التي لها معنى خاصا بالنسبة للحقوق الأساسية للإنسان والضرورة لبقاء وتطور المجتمع الاشتراكي اليوغوسلافي .

ويلاحظ أن المشرع اليوغوسلافي لا يعاقب على الأعمال التحضيرية للجريمة إلا في أحوال استثنائية حيث يقرر نفس العقوبة التي نص عليها بالنسبة للجريمة التامة ، وفي ذلك يتبع أحد منهجين :

(أ) إما يماثل العمل التحضيري بعمل التنفيذ (كما هو الحال في م ١٠٠ من قانون العقوبات اليوغوسلافي) .

(ب) أو يعتبر العمل التحضيري كأحد الأعمال البديلة في التنفيذ (مثل م ١٠٠ من نفس التقنين) .

وما من شك في أن إسناد الفعل إلى شخص مرتكب الجريمة يعتبر عماد المسؤولية وشرطا لازما لتطبيق العقاب أو التدبير الاحترازي التقويمي ، وعلى هذا يكون مرتكب لجريمة غير مسئول إذا لم يكن في درجة تسمح له بالتمييز العادي والتام لفعله والذي لا يسمح له بتوجيه سلوكه ولا يكون الفرد مسئولا إذا كان في إحدى الحالات النفسية التي يحددها القانون . ولهذا فإن نقص النمو العقلي (الحدأة) والاضطراب النفسي والشذوذ يعتبران من الأسباب البيولوجية التي تنفي الإسناد . وتتكون العوامل النفسية هذه من : استحالة ادراك وفهم محمل السلوك ومداه وصعوبة توجيهه والسيطرة عليه .

وقد نصت م ٧ من تقنين العقوبات اليوغوسلافي على أن الجريمة ترتكب عمدا :

(أ) عندما يكون الفاعل مدركا لفعله راغبا في تنفيذه .

(ب) وعندما يدرك أن فعله أو تركه يؤدي إلى الحدث الذي حرّمه القانون ومع ذلك لا يحرك ساكنا لمنع تحقيق هذه النتيجة .

وينص قانون العقوبات اليوغوسلافي على نوعين من الإهمال :

(أ) الإهمال الواعي أو مع التوقع وذلك عندما يدرك مرتكب الجريمة أن النتيجة التي يجرّمها القانون من الممكن أن نحققها ، ولكنه يتصرف بخفة وعدم حرص معتقدا أنها لن تتحقق .

(ب) الإهمال غير الواعي وهذا لا يكون مرتكب الجريمة مدركا احتمال أن تتحقق النتيجة التي يجرّمها القانون .

(ج) رد الفعل الاجتماعي : ينص قانون العقوبات اليوغوسلافي على ثلاثة أنواع من الجزاء : العقوبات — التدابير الاحترازية — التدابير التقويمية وهناك إجراء جنائي خاص يعرف باسم « التوبيخ القضائي » .

والعقوبات هي : الإعدام — العقوبات السالبة للحرية — والعقوبات المالية « الغرامة والمصادرة » .

أما التدابير الاحترازية في قانون العقوبات اليوغوسلافي فهي عديدة ، ويمكن الحكم بها بجانب العقوبة وهي :

- (أ) الإيداع في مؤسسة للحفاظ والمعاملة .
- (ب) المعالجة الإجبارية للمدمنين على الخمر والمخدرات .
- (ج) منع الاشتغال بوظيفة معينة .
- (د) التعهد بحسن السلوك .
- (هـ) مصادرة بعض الأشياء المحددة .
- (و) مصادرة مزية مالية .
- (ز) الطرد من البلاد .

وينص قانون العقوبات اليوغوسلافي على الادانة المشروطة . والشروط الاساسي في هذا النظام الا يرتكب الجاني - في مدة ادناها سنة واقصاها خمس سنوات - جريمة جديدة . ويجوز للمحكمة ان تضع شروطا أخرى مثل إعادة الجال الى ما كانت عليه . ويمكن الغاء الادانة المشروطة في حالات ثلاث :

- (أ) اذا ما عاد المستفيد بهذا النظام الى ارتكاب جريمة جديدة خلال مدة الوتبع تحت نظام الادانة المشروطة .
- (ب) اذا لم يقم بالالتزامات التي قررتها المحكمة .
- (ج) اذا ما ظهر للمستفيد سابقة جنائية لم تكن في علم المحكمة وقت الحكم بالادانة المشروطة والتي تكون عقبة في تطبيق هذا النظام الاخير .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
قضاء المحكمة العليا			
١	١٧	٦ نوفمبر ١٩٧١	أعمال سيادة : سلطة تنفيذية . عمل ادارى . سيادة قانون . قرار ادارى نهائى . مبدأ مشروعية . حق تقاض . قرار بقانون ٢١ لسنة ١٩٦٣ . دستور م . ٤٠ و ٦٨ ق ٥٥ لسنة ١٩٥٩ م ١٢ .
٢	٢١	اول يناير ١٩٧٢	هيئة تحكيم : حكم ، تنفيذه ، وقفه . ق ٨١ لسنة ١٩٦٩ م ٣/٤
٣	٢٢	٤ مارس ١٩٧٢	(ا) اختصاص : تنازع ، ايجابى ، سلبى . طلب الفصل فى تنازع الاختصاص امام المحكمة العليا . ق ٤٢ لسنة ١٩٦٥ م ١٧ ق ٨١ لسنة ١٩٦٩ م ٤ / ٤ (ب) هيئة ذات اختصاص قضائى مجلس المراجعة .
٤	٢٣	٤ مارس ١٩٧٢	(ا) خطأ : تطبيق قانون . قصور ، تسبیب ، دفاع جوهري ، اغفال بعض اوجهه (ب) خطة اقتصادية عامة : اضرار بأهدافها ، مرافق عامة ، اخلال بسيرها .
قضاء محكمة النقض الجنائية			
٥	٢٥	٥ أبريل ١٩٧٠	(ا) مخبر : تفتيش ، اذن به . اثبات . حكم ، تسبیب ، عيب . (ب) براءة : حكم ، تسبیب ، عيب .
٦	٢٦	٥ أبريل ١٩٧٠	(ا) نقد : دعوى جنائية ، تحريكها ، طلب . ق ٨٠ لسنة ١٩٤٧ فى ١١١ لسنة ١٩٥٣ (ب) دعوى جنائية : تحريكها ، طلب ، تنازل عنه ، اجراءات جنائية م ١٠
٧	٢٧	٥ أبريل ١٩٧٠	(ا) شيك : تطهيره ، تطهيره من الدفوع . عقوبات م ٣٣٧ . ضرر ، تعويض ، مظهر اليه (ب) محكمة استئنافية : اجراءاتها . استئناف ، نظره والحكم فيه . اجراءات جنائية م ١٩
٨	٢٨	٥ أبريل ١٩٧٠	(ا) بلاغ كائب : كذب ، علم الجانى . اجراءات م ٣٠٤ (ب) حكم : حجبة ، اثبات ، قوة امر مقضى
٩	٢٩	٥ أبريل ١٩٧٠	هتك عرض . فعل فاضح . شروع . حكم ، تسبیب ، عيب . نقض ، طعن ، خطأ فى تطبيق القانون .
١٠	٣٠	٥ أبريل ١٩٧٠	(ا) دليل قولى : شهود ، تناقض اقوالهم مع الدليل الفنى .

رقم الحكم الصفحة	رقم	التاريخ	البيان
			(ب) ضرب اقضى الى موت : رابطة سببية بين الاصابات والوفاة ، قاضى موضوع
			(ج) دفاع : محكمة ، متابعتها المتهم . حكم ، تسبيب ، عيب .
			(د) محكمة : ردها على الدفاع الموضوعى .
			(هـ) شاهد : اقواله . تناقضها .
			(و) اقوال شهود . وزنها ، قاضى موضوع .
١١	٣٢	٥ ابريل ١٩٧٠	(ا) اثبات : دليل . قاض . عقيدته ، تكوينها . حكم ، تسبيب ، عيب .
			(ب) خبز : بحرى وصفه ، طريقته . وزنه .
١٢	٣٣	٦ ابريل ١٩٧٠	(ا) حكم : وصفه بأنه حضورى .
			(ب) حكم حضورى : غيابى .
			(ج) حكم : اعتباره حضوريا بالنسبة لاحد الخصوم
			(د) مرافعة : تمامها .
			(هـ) دعوى : موجهة باجراء واحد ، تجزئتها الى عدة دعاوى تنفرد كل منها بمتهم .
			(و) نقض : طعن ، نظره ، طلب وقفه انتظارا لمرأى محكمة الجنايات فى وصف الحكم الصادر منها .
			(ز) اختصاص : محلى ، تعيينه . اجراءات م ٢١٧
			(ح) مال دولة : استيلاء بغير حق
			(ط) نقض : طعن ، اسباب ، تمسك بعدم اختصاص المحكمة الجنائية
			(ي) موظف عام : توسع فى تحديد مدلوله . عقوبات م م ١١١ و ١١٢ و ١١٩ ق ١٢٠ لسنة ١٩٦٢
			(ك) موظف شركة : انحسار صفة الموظف العام عنه . اجراءات م ٦٣
			(ل) غرامة : تضامن المتهمين فى الالتزام بها . عقوبات م ١١٨ و م ٤٤
			(م) غرامة نسبية : ضبط أشياء مختلفة .
			(ن) اعتراف : تقديره ، محكمة موضوع ، استدلال ، حكم ، تسبيب ، عيب .
			(س) نقض : طعن ، اسباب ، اعتراف ، بطلانه .
			(ع) اعتراف : دفع ببطلانه ، اسلوبه .
١٣	٣٧	٦ ابريل ١٩٧٠	اثبات : شهادة . خبرة . حكم ، تسبيب ، عيب ، دفاع .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
١٤	٣٨	٦ أبريل ١٩٧٠	<p>أخلال بحقه . بطلان ، حكم . ضرب اغضى الى موت ،</p> <p>(ا) مخدر : جلبه</p> <p>(ب) جلب مخدر : ق ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ ق ٤٠ لسنة ١٩٦٦ . اتفاقية الافيون .</p> <p>(ج) عقوبة : تشديدها ، خطر الجلب ، قانونه : ق ٢١ لسنة ١٩٢٨ ق ٣٥١ لسنة ١٩٥٢ ق ١٨٠ لسنة ١٩٦٠ ق ٤٠ لسنة ١٩٦٦</p> <p>(د) جلب مخدر : خطره ، حكمته . ق ٢٦ لسنة ١٩٦٠</p>
١٥	٤٠	٦ أبريل ١٩٧٠	<p>(ا) قذف : دعوى جنائية ، نظرها والحكم فيها . انقضاؤها بالتنازل عن الشكوى .</p> <p>(ب) دعوى جنائية : خصومة . انعقادها بالنسبة للمدعى بالحقوق المدنية مباشرة .</p> <p>(ج) دعوى جنائية : جريمة قذف ، عدم قبولها ، اثره على الدعوى المدنية الناشئة عنها .</p> <p>(د) شكوى : اشتراطها ، اثره على حق المدعى المدنى فى الدعوى المباشرة . اجراءات م ٣</p> <p>(هـ) محام : توكيل خاص برفع الدعوى المباشرة .</p>
١٦	٤١	٦ أبريل ١٩٧٠	<p>دعوى جنائية : انقضاؤها بالتقادم . دفع بانقضاء الدعوى الجنائية بالتقادم . تقادم . حكم ، تسبيب ، عيب . بيانات حكم الادانة . بطلان حكم . نظام عام .</p>
١٧	٤١	٦ أبريل ١٩٧٠	<p>(ا) مستشار الاحالة : اختصاصه . اصدار قراراته . تسبيبها ، اجراءات م ١٧٣ / ٣ و ١٧٦ و ١٧٨ و ق ١٠٧ لسنة ١٩٦٢</p> <p>(ب) أدلة : كفايتها ، أمر مستشار احالة ، دلالتة .</p> <p>(ج) قرار : تسبيبه ، عيب .</p>
١٨	٤٢	١٢ أبريل ١٩٧٠	<p>(ا) بقض : طعن ، اسباب ، دفاع موضوعى</p> <p>(ب) شيك بدون رصيد : قصد جنائى ، سوء نية . حكم ، تسبيب ، عيب</p>

رقم الحكم الصفحة	رقم	التاريخ	البيان
			(ج) شيك : تقديمه في اليعاد المنصوص عليه في المادة ١٩١ من القانون التجارى .
			(د) محكمة استئنافية : اجراءاتها . دفاع ، اخلال بحقه . نقض ، طعن ، سبب موضوعى .
١٩	٤٣	١٢ أبريل ١٩٧٠	عقوبة : منع اقامة في مكان معين . ق ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ م ٤٨ / ٢ و ٣ ق ٤٠ لسنة ١٩٦٦ . تدبير وقائى .
٢٠	٤٤	١٢ أبريل ١٩٧٠	تقليد : الرسوم والنماذج الصناعية . براءة اختراع . حكم . تسبیب ، عيب . اثبات . نقض ، طعن ، خطأ في تطبيق قانون . ق ١٣٢ لسنة ١٩٤٩ .
٢١	٤٥	١٢ أبريل ١٩٧٠	معارضة : نظرها والحكم فيها . دعوى جنائية . دعوى مدنية . حكم . تسبیب ، عيب . نقض ، طعن ، خطأ في تطبيق قانون . اجراءات م ٢٦٦
٢٢	٤٦	١٣ أبريل ١٩٧٠	(ا) بناء : هدم . تنظيم . حكم ، تسبیب ، عيب . دفاع ، اخلال بحقه .
			(ب) دخول منزل : بقصد ارتكاب جريمة ، هدم ، ارتباط . حكم ، تسبیب ، عيب . نقض ، طعن ، حكم فيه . عقوبات م ٣٢ . دفاع ، اخلال بحقه .
٢٣	٤٧	١٣ أبريل ١٩٧٠	(ا) دعوى جنائية : انقطاعها عن السير ، اعلان المتهم بتعجيلها أو تأجيلها اداريا
			(ب) تكليف بالحضور : طريقة اعلان طلبه .
			(ج) اعلان : صفة متسلمة ، بيانها . مرافعات م ٩ ، ١٠ بطلانه . مرافعات م ١٩
٢٤	٤٨	١٢ أبريل ١٩٧٠	(ا) قصد جنائى : مسئولية فرضية
			(ب) مسئولية مفترضة : قانون جنائى ، تفسيره .
			(ج) دخان : مخلوط ، مغشوش ، احرازه . تبغ . استنباته ، زراعته . تهريب . ق ٩٢ لسنة ١٩٦٤ ق ٧٤ لسنة ١٩٣٣
			(د) تبغ : استنباته . زراعته . جريمة عمدية .
			(هـ) اسباب اباحة : موانع عقاب .
			(و) قصد جنائى : توافره ، محكمة موضوع .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البسمان
٢٥	٥٠	١٣ أبريل ١٩٧٠	(ا) دخان . تهريب جمركى . رسوم جمركية . تعويض . ق ٩٢ لسنة ١٩٦٤ (ب) دعوى جنائية : رفعها ، قيوده . دخان ، تهريب جمركى . طلب وزير خزانة . (ج) حكم : تسبيب ، عيب ، بيان الواقعة . (د) مادة العقاب : احالة الى الحكم المطعون فيه . (هـ) دليل : تجزئته . اعتراف . (و) نفاع : اخلال بحقه ، استجابته طلب او تحقيق دفاع لم يطرحه الدفاع . (ز) عينة : تحليلها ، اطمئنان المحكمة لنتيجته .
٢٦	٥٢	١٣ أبريل ١٩٧٠	(ا) مأمور ضبط قضائى : قبض . تفتيش . تلبس . حكم ، تسبيب ، عيب . محكمة موضوع ، سلطتها فى تقدير دليل . مخدر . اجراءات م ٣٤ و ٤٦ . (ب) حكم : تسبيب ، عيب . محكمة موضوع ، سلطتها فى تقدير دليل (ج) مخدر : احراز بقصد الاتجار
٢٧	٥٤	١٣ أبريل ١٩٧٠	بناء : تقسيم . عقوبة تكميلية . ازالة . اثبات . شهادة . حكم ، تسبيب ، عيب . قانون ، تفسيره ق ٥٢ لسنة ١٩٤٢
٢٨	٥٤	١٩ أبريل ١٩٧٠	تبديد : دفاع ، اخلال بحقه . حكم ، تسبيب ، عيب . مسئولية جنائية .
٢٩	٥٥	١٩ أبريل ١٩٧٠	حكم : بيانات التسبيب . تسبيب معيب . تبديد . بطلان .
٣٠	٥٥	١٩ أبريل ١٩٧٠	(ا) حكم ادانة : بيان الواقعة ، ادلة ثبوتها (ب) حكم : تسبيب ، عيب ، اجمال ، ابهام (ج) ضرب عمد : عقوبات م ٢٤٢ / ١ . حكم ، تسبيب ، عيب .
٣١	٥٦	١٩ أبريل ١٩٧٠	(ا) عامل : شركة مؤمنة . موظف عام . رشوة . ق ١٢ . لسنة ١٩٦٢ عقوبات م ١١١ (ب) رشوة : عمل مطلوب من موظف ، دخوله فى نطاق الوظيفة . (ج) تفتيش : جريمة مستقبلية . (د) اجراءات : تحقيق ، بطلان . اجراءات م ١٢٤ .

رقم الحكم الصفحة	رقم	التاريخ	البيان
			لحام ، حضوره استجواب المتهم أو المواجهة . (هـ) نقض : طعن ، دفع ببطالان اجراء تحقيق سابق على المحاكمة (ز) رقابة ادارية : عضو رقابة ، اختياره .
٣٢	٦٠	٢٠ أبريل ١٩٧٠	(ا) قتل خطأ : اصابة . خطأ ، ضرر ، رابطة سببية . طب . (ب) عقوبة : تقديرها ، محكمة موضوع .
٣٣	٦١	٢٠ أبريل ١٩٧٠	(ا) اختصاص ولائى : قانون ، سريانه . محاكم عسكرية ، اختصاصها . حكم ، تسبيب ، عيب . ق ٢٥ لسنة ١٩٦٦ (ب) شهود : اقوالهم . وزنها ، محكمة موضوع ، سلطتها فى تقدير دليل . (ج) حكم : تسبيب ، عيب .
٣٤	٦٢	٣ مايو ١٩٧٠	(ا) قصد جنائى : مخدر ، احراره . حكم ، تسبيب ، عيب . (ب) احرار مخدر : واقعة مادية ، محكمة موضوع ، استقلالها بتقديرها . (ج) واقعة : استخلاص صورتها بطريق الاستنتاج والاستقراء والممكنات العقلية .
٣٥	٦٣	٣ مايو ١٩٧٠	(ا) سلعة : عرضها . محل تجارى . امتناع عن البيع (ب) تسعير جبرى : سلعة مسعرة ، امتناع عن عرضها مرسوم ق ١٦٣ لسنة ١٩٥٠ ق ٢٨ لسنة ١٩٥٧ . (ج) ارتباط : عرض سلعة بأكثر من السعر المقرر ، امتناع عن بيعها بالسعر المقرر . عقوبات م ٢/٣٢ .
٣٦	٦٤	٣ مايو ١٩٧٠	معارضة : نظرها والحكم فيها . دفاع ، اخلال بحقه . اجراءات المحاكمة . حكم ، تسبيب ، عيب .
٣٧	٦٤	٣ مايو ١٩٧٠	التمسك اعادة النظر : مناط اعمال المادة ٤٤١ / ٥ اجراءات بناء . اثبات ، معاينة .
٣٨	٦٦	٤ مايو ١٩٧٠	حكم : حضوري اعتباري ، غيابي : نقض ، طعن : خطأ فى تطبيق قانون . اجراءات م ٢٣٩ .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
٣٩	٦٧	٤ مايو ١٩٧٠	(أ) قتل عمد ، قتل ، تعمد ، ارادة القتل ، توافرها ، قاضى موضوع . (ب) سبق اصرار : توافر ظروفه ، قاضى موضوع . (ج) اثبات : خبرة ، حكم ، تسبيب عيب (د) نقض : طعن ، اسباب ، محكمة موضوع ، سلطتها فى تقدير دليل . دفاع ، اخلال بحقه (هـ) نقض : طعن ، خطأ فى تطبيق قانون . قتل عمد ، احراز سلاح ولخيرة ، عقوبة ، تطبيقها .
٤٠	٦٩	٤ مايو ١٩٧٠	(أ) قتل عمد : نية قتل . قصد جنائى ، قصد خاص . (ب) ادلة : مواد جنائية ، تساندها .
٤١	٧١	١٠ مايو ١٩٧٠	مفرقات : عقوبة ، تطبيقها . نقض ، خطأ فى تطبيق قانون . عقوبات م ١٠٢ ا عقوبات م ١٧ و ٥٥ و ٥٦
٤٢	٧١	١٠ مايو ١٩٧٠	اثبات . دفاع . اخلال بحقه . حكم ، تسبيب ، عيب . ضرب أحدث عاهة .
٤٣	٧٢	١٠ مايو ١٩٧٠	سجون . تفتيش السجائين . تفتيش ، اجراؤه ، اذن ، اسلوبيه . مخدر .
٤٤	٧٣	١٠ مايو ١٩٧٠	(أ) تموين : بطاقة ، بيانات ، اثباتها فى سجل توزيع المواد التموينية . قرار وزير تموين ١١٢ لسنة ١٩٦٦ . (ب) دفاع . اخلال بحقه . قرار وزير تموين ٥٤ لسنة ١٩٤٥ (ج) حكم : وصفه بأنه حضورى . (د) حكم : وصفه ، اصداره والنطق به ، اجماع . اجراءات م ٤١٧ . عقوبة ، تشديدها . براءة ، الغاء حكمها
٤٥	٧٤	١٠ مايو ١٩٧٠	(أ) اثبات : قرينة ، دليل ، محكمة موضوع ، سلطتها فى تقديره . (ب) حكم : تسبيب ، عيب . خيانة امانة . تبديد .
٤٦	٧٦	١٠ مايو ١٩٧٠	(أ) اسباب اباحة : دفاع شرعى ، دفع بقيام حالته . حكم ، تسبيب ، عيب . (ب) قتل عمد : نية قتل ، قصد جنائى ، قصد خاص . حكم ، تسبيب ، عيب .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
٤٧	٧٧	١١ مايو ١٩٧٠	(أ) قصد جنائي : قذف ، سب ، عبارة شائنة بذاتها (ب) اسناد : علانية ، قصد الإذاعة . الفاظ تاليفية جهر في مكان عام . (ج) لفظ : معناه ، خضوع تكييفه لرقابة محكمة النقض (د) عقوبة : تطبيقها ، محكمة موضوع (هـ) نقض : طعن ، صفة
٤٨	٧٨	١١ مايو ١٩٧٠	(أ) نيابة عامة : تحقيق بمعرفة معاون نيابة . ق ٦٣٠ لسنة ١٩٥٦ ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ (ب) رئيس نيابة : ندب عضو في دائرته للقيام بعمل عضو آخر . (ج) مأمور ضبط قضائي : تكليفه بعض أعمال من اختصاص عضو النيابة . إجراءات م ٢٠٠ (د) نقض : طعن ، حكم مع الاحالة . (أ) صاحب محل . مسئولية جنائية مفترضة . (ب) مسئولية : موانعها . حكم ، تسبيب ، عيب ، دفاع ، اخلال بحقه . تهديد : اختلاس محجوزات . دفاع . اخلال بحقه . حكم ، تسبيب ، عيب . (أ) اختصاص : محلي . قانون ، تفسيره . حكم . تسبيب ، عيب . دفع بعدم اختصاص محلي . إجراءات م ٢١٧ (ب) شيك : بدون رصيد ، تظهيره ، عقوبات م ٣٣٧ (ج) دعوى مدنية : تعويض مؤقت . (د) حكم : تسبيب ، خطأ في القانون . وصف التهمة . (هـ) دعوى جنائية : نظرها والحكم فيها . شيك بدون رصيد ، نصب . عقوبة مبررة . نقض ، طعن ، مصلحة . (و) حكم : ما لا يعيبه . (أ) مخدر : قصد جنائي . اثبات . حكم ، تسبيب ، عيب . دفع بانتفاء قصد تداول المخدر . جلب . ق ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ م ٣٣ ق ٤٠ لسنة ١٩٦٦ . (ب) اثبات : شهادة . حكم ، تسبيب ، عيب ، خطأ في الاسناد .
٥٠	٨٠	١١ مايو ١٩٧٠	
٥١	٨١	١١ مايو ١٩٧٠	
٥٢	٨٢	١١ مايو ١٩٧٠	

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	اليان
قضاء محكمة النقض المدنية			
٥٣	٨٤	١٩٧٠ أول أبريل	حكم : تدليل ، عيب ، احوال شخصية ، دعوى تطليق للضرر . استئناف .
٥٤	٨٥	١٩٧٠ ٢ أبريل	(ا) ايجار : اماكن . حكم . قابليته للطعن . نقض ق ١٢١ لسنة ١٩٤٧ م ١٥
			(ب) ايجار : اماكن . تحديده . ق ١٢١ لسنة ١٩٤٧ ق ٥٥ لسنة ١٩٥٨ ق ١٩٩ لسنة ١٩٥٢
			(ج) حكم : قابليته للطعن .
			(د) دعوى : قيمتها . نصاب انتهائي . مدنى م ٥٦٣ مرافعات م ٥١ و ٣٩٦ ق ١٠٠ لسنة ١٩٦٢
٥٥	٨٦	١٩٧٠ ٢ أبريل	(ا) خبرة : محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير عمل خبير . مرافعات م ١٥٤ مرافعات قديم ٢٤٤
			(ب) خبير : طلب ندبه . رد المحكمة .
			(ج) محكمة . سلطتها التقديرية . اعادة مأمورية الى الخبير .
			(د) اثبات : ضم أوراق . محكمة موضوع .
			(هـ) تزوير : احالة الى التحقيق . حكم ، تسبيب ، عيب ٩
٥٦	٨٩	١٩٧٠ ٢ أبريل	نزاع ملكية للمنفعة العامة : نطاقه . حكم ، تسبيب ، عيب . ملكية . ق ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ ق ٢٥٢ لسنة ١٩٦٠ ق ١٣ لسنة ١٩٦٢
٥٧	٩٠	١٩٧٠ ٧ أبريل	(ا) سند اذنى : طبيعته . اعمال تجارية . أوراق تجارية . قانون . ق التجارة م ٢ / ٧
			(ب) دعوى : نظرها . مذكرة ، تقديمها . حكم
			(ج) اثبات : يمين حاسمة . ورقة تجارية . دين ، تقادمه . تقادم ، مسقط ، دين صرفى . ق التجارة م ١٩٤
٥٨	٩١	١٩٧٠ ٧ أبريل	(ا) اثبات : عبوه . محكمة موضوع ، سلطتها في الاحالة للتحقيق .
			(ب) بيع : بائع ، التزاماته ، مشترون ، مفاضلة بينهم . ملكية ، كسبها ، تسجيل . ق ١١٤ لسنة ١٩٤٦ ق ١٨ لسنة ١٩٢٣ .
٥٩	٩٣	١٩٧٠ ٩ أبريل	(ا) نقض : اجراءاته ، طعن ، بدء ميعاده . حكم ، ق

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
			١٥٠ لسنة ١٩٦٢ ، مرافعات م ٣٧٩ ق ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ مرافعات م ٩٢
			(ب) دعوى : خصومة ، انقطاع سيرها . حكم ، بطلان مرافعات م ٢٩٤ و ٢٩٧
			(ج) نقض : طعن ، سبب جديد . دعوى ، خصم .
			(د) تقادم : نقض ، طعن ، سبب جديد .
٦٠	٩٤	١ أبريل ١٩٧٠	ايجار : آثاره . مؤجر ، التزاماته . ضمان التعرض . مدنى م ٥٧١
٦١	٩٥	١٤ أبريل ١٩٧٠	(ا) نقل بحرى : سند الشحن ، اطرافه . تحكيم ، شرطه فى سند الشحن . ق تجارة بحرى م ٩٩ و ١٠١
			(ب) نقض : طعن ، سبب جديد . قانون اجنبى .
			(ج) تحكيم : تنفيذه . دعوى ، شرط قبولها . اختصاص ولاى .
٦٢	٩٦	١٤ أبريل ١٩٧٠	(ا) بيع : مشتري ، التزاماته . ثمن ، حبسه . مدنى م ٤٥٧ / ٢
			(ب) التزام : حق الحبس
٦٣	٩٨	١٤ أبريل ١٩٧٠	(ا) تنفيذ : خطأ ، عمد ، جسيم . مسئولية تقصيرية . حق . مرافعات سابق م ٧
			(ب) محضر : علاقته بطالب التنفيذ ، وكالته فى التنفيذ . ق ١١ لسنة ١٩٤٠ م ١٤
٦٤	١٠٠	١٤ أبريل ١٩٧٠	(ا) حكم : حجيته . شفعة ، صورية عقد البيع . بيع . قوة الامر المقضى . صورية . دعوى صحة تعاقد .
			(ب) شفعة : صورية ، الغير فى الصورية . غم . اثبات . بينة .
			(ج) دعوى : خصوم . عقد . صورية . مطلقة . مدنى م ٩٣٨ .
٦٥	١٠٢	١٥ أبريل ١٩٧٠	(ا) ضريبة : ارباح تجارية وصناعية . ق ١٤ لسنة ١٩٣٩ م ٤٧ ق ٢٤٤ لسنة ١٩٥٠ .
			(ب) تقادم : بدؤه . تنازع قوانين من حيث الزمان . مدنى م ٢ / ٧ .
٦٦	١٠٢	١٥ أبريل ١٩٧٠	(ا) عمل : رب عمل ، سلطته فى تنظيم منشأته . اثبات قانون عمل م ٦٦ .
			(ب) ساعات العمل : تجديدها .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	الموضوع
			(ج) : صاحب عمل : التزاماته . عامل ، أجره . ق ١١ لسنة ١٩٥٩ م ١ .
٦٧	١٠٥	١٥ أبريل ١٩٧٠	عمل . منشأة : انتقال ملكيتها . عقد ، الفسخ الاتفاقى . خلف . ق ٤١ م ١٥ مرسوم ق ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ ق ٩١ لسنة ١٩٥٩ م ٨٨ .
٦٨	١٠٦	١٦ أبريل ١٩٧٠	(أ) استئناف : صحيفته ، توقيعها . بطلان . إجراءات ، بطلانها . محاسبة . مرافعات م ٤٠٥ ق ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ ق ٩٦ لسنة ١٩٥٧ م ٢٥ . (ب) : متابعة : نظام عام .
٦٩	١٠٧	١٦ أبريل ١٩٧٠	(أ) حكم : طعن ، حجينة . مرافعات سابق م ٣٧٨ ق ١٢١ لسنة ١٩٦٧ . (ب) : اثبات : معارضة . محكمة موضوع ، سلطتها .
٧٠	١٠٨	١٦ أبريل ١٩٧٠	(أ) بيع : التزامات البائع ، ضمان عدم التعرض . ملكية ، تقادم مكسب . خلف . (ب) : نقض : طعن ، سبب واقعى .
قضاء المحاكم الكلية			
٧١	١١٠	١٦ مارس ١٩٧٢	(أ) رسم استيراد : قيمته . ق ١٥٩ لسنة ١٩٥٨ م ١ قرار وزير اقتصاد ٥٥٢ لسنة ١٩٥٨ (ب) : تركة : دين ، استيفاءه .
٧٢	١١١	٣٠ مارس ١٩٧٢	أمن : عرض ناقص . عرض حقيقى . بيع . عقد ، صحته ، شروطه . تعاقد ، صحته .
٧٣	١١٢	٦ أبريل ١٩٧٢	(أ) حجز : اعتباره كأن لم يكن . ق ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ م ١٥ و ٢٠٥ . (ب) : مسئولية : خطأ . بيع بالمزاد العلنى ، اقتصاره . على وحدات القطاع العام .
			(ج) : مسئولية : ضرر . بيع مصنع الدين بأقل من ثمنه . للحقيقى . منع المترايدين عن دخول المزايدة ، بيع منقولات . غير محجوز عليها .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
٧٤	١١٤	٢٠ أبريل ١٩٧٢	(أ) اختصاص ولائى : تعويض عن بيع ممتلكات رغب صدور حكم مستعجل معلن بإيقافه . تعويض . مرافعات م ٤/٥٢٠ .
			(ب) مسئولية تقصيرية : خطأ . محجوزات ، تعجيل ببيعها خشية التلف . مرافعات ملغى م ٥٢٠ / ٤ .
٧٥	١١٥	٢٧ أبريل ١٩٧٢	(أ) نزاع ملكية : تعويض . كشف ، اعدائهما ، عرضها ، اعلان عنها . ملاك ومستأجرون ، اخطارهم بها . ق ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ م ٦ ق ١٣ لسنة ١٩٦٢ .
			(ب) تعويض : نزاع ملكية ، محكمة ، التجاء مباشر بطلب تقديره . لجنة مشكلة طبقا للمادة ١٣ من القانون ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ .

فهرس الابحات

صفحة

- كلمة اتحاد المحامين العرب القاها السيد الاستاذ مصطفى محمد
البرادعى نقيب المحامين بجمهورية مصر العربية ورئيس الاتحاد في المؤتمر
الاول للاتحادات المهنية العربية المنعقد ببغداد من ١٠ - ١٥ تموز ١٩٧٠ ٣
مقررات وتوصيات المؤتمر الاول للاتحادات المهنية العربية المنعقد
ببغداد في الفترة من ١٠ - ١٥ تموز ١٩٧٠ ... ٧
حول قرار تأميم شركة نفط العراق للسيد الدكتور جمال
العطيفي المحامي سكرتير عام الجمعية المصرية للاقتصاد والتشريع - رئيس
الجنة التشريعية بمجلس الشعب في جمهورية مصر العربية ... ١١٧
تأميم صناعة البترول ، آثاره ومشاكله ، للسيد حسن رفعت
الدمهورى مدير ادارة البترول بجامعة الدول العربية ... ١٢٥
نظام الشهر العقاري في الاردن للأستاذ حسن حبيب حوا
المحامي بعمان ... ١٣٦
سمات الفلسفة الاشتراكية في التجريم والعقاب للدكتور محمد
أبراهيم زيد - أستاذ قانون العقوبات المساعد النائب ورئيس وحدة
السلوك الاجرامى بالمركز القومى للبحوث الاجتماعية والجناية - القاهرة ١٥٣

رقم الايداع ٦٠٢٠ سنة ١٩٧١

دار وهدان للطباعة والنشر ٦٠٥٠٣٦

الحاماة

« بسم الله الرحمن الرحيم »

« ان الله عنده علم الساعة وينزل الغيث ويعلم ما في
الارحام ، وما تدري نفس ماذا تكسب غدا ، وما تدري نفس
بأى ارض تموت »

(قرآن كريم)

نوفمبر وديسمبر
١٩٧٢

السنة الثانية والخمسون

العددان
التاسع والعاشر

الحِصَاة

« بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ »

« إِنَّ اللَّهَ عِنْدَهُ عِلْمُ السَّاعَةِ وَيُنَزِّلُ الْغَيْثَ وَيَعْلَمُ مَا فِي
الْأَرْحَامِ ، وَمَا تَدْرِي نَفْسٌ مَّاذَا تَكْسِبُ غَدًا ، وَهِيَ تَدْرِي نَفْسٌ
بِأَيِّ أَرْضٍ تَمُوتُ »

(قرآن كريم)

تقرير عمل

وفد النقابات المهنية عن مهمته في لبنان وسوريا

خلال الفترة من ١٩٧٢/٩/٢٨ حتى ١٩٧٢/١٠/٥

فيّ تسطينا لهذا التقرير نتبع الخطة التالية :

- اولا — سرد الوقائع كما حدثت وبترتيب حدوثها
- ثانيا — تحديد الموقف بين منظمات المقاومة والسلطات اللبنانية
- ثالثا — اثر الدعوة الى العمل الشعبى العربى الموحد فى الاوساط الشعبية والرسمية فى لبنان وسوريا
- رابعا — اقتراحات الوفد

اولا — غادر الوفد الى لبنان صباح يوم ١٩٧٢/٩/٢٨ وكان فى استقبال الوفد بالمطار مندوبى السفارة وبعض ممثلى النقابات وبعض توجه الوفد الى الفندق •

توجه الى سفارة جمهورية مصر العربية حيث تم لقاء مع السفير احمد لطفى متولى ومستشار السفارة عزت عبد اللطيف والمستشار الصحفى انور الجمل •

وحدد الوفد فى هذا اللقاء مهمته بانها الدعوة الى عمل عربى موحد وطلب من جهاز السفارة تحديد اللقاءات الرسمية والشعبية كما طلب الاعداد لمؤتمر صحفى فى اليوم التالى ليشرح الوفد فيها للرأى العام العربى مهمته والهدف من الدعوة التى يتبناها والذى دعى الوفد الى التحرك •

وفى مساء يوم ١٩٧٢/٩/٢٨ التقى الوفد باحد اعضاء اللجنة التنفيذية لمنظمة التحرير وهو السيد/ ابو لطف الذى شرح ابعاد الموقف فى لبنان بعد احداث الجنوب فى ١٩٧٢/٩/١٦ وناقش الوفد معه كل مايتعلق بهذه الاحداث وموقف السلطات اللبنانية • كما ناقش معه الدعوة التى يتبناها الوفد •

يوم الجمعة ١٩٧٢/٩/٢٩ حضر الوفد المؤتمر الصحفى وشرح اعضاء الوفد سبب هذا التحرك الشعبى والهدف من التحرك واجاب

الوفد على اسئلة ممثلى الصحف الذى وضح من مناقشاتهم انهم يرحبون بهذه الدعوة ايما ترحيب وقد وضح ذلك فى اليوم التالى فى الصحف جميعها التى نشرت حديث الوفد كما نشرت مقالات تعليقاً على دعوة الوفد كما نشرت رسوم كاريكاتير كلها تتطوى على ترحيب بالفكرة (موقف مجموعة الصحف) •

مساء يوم ١٩٧٢/٩/٢٩ قابل الوفد السيد/ بيير الجميل رئيس حزب الكتائب اللبنانية وشرح الوفد هدفه من التحرك وضرورة العمل من أجل تحرك الشعب العربى تحركاً موحداً ضد العدوان •

وبعد مناقشات طويلة التقى السيد/ بيير الجميل مع وجهة نظر الوفد ووعده بالمشاركة فى أى عمل ايجابى تنتهى اليه دعوة الوفد ثم قابل الوفد السيد/ رشيد كرامى • وكان لقاءه مشجعاً للغاية وقرر ان الامل الوحيد الآن هو فى ايجاد رأى عام شعبى موحّد وعمل شعبى موحّد من أجل التحزير وانه على اتم استعداد للمساهمة فى أى عمل ايجابى فى هذا الصدد •

السبت ١٩٧٢/٩/٣٠ قابل الوفد فى الصباح السيد/ كامل الأسعد رئيس مجلس النواب اللبنانى الذى اقترح تنفيذاً للدعوة بعد اقتناعه بها ان يستمر الوفد فى زيارة باقى الدول العربية حاملاً لواء الدعوة للفكرة • وان تشكل لجنة تحضيرية من مندوبين من جميع البلدان واقترح تفرع المندوبين ثم يعقد مؤتمر شعبى تشارك فيه كل القوى السياسية فى الوطن العربى لتتخذ قرارات عملية لايمكن للحكومات ان تتجاهلها ووعده بان حزبه سيشترك بالتعاون فى هذه الدعوة كما قرر انه يشارك فى اعمال المؤتمر الشعبى حين يعقد •

ثم قابل الوفد السيد صائب سلام رئيس وزراء لبنان • وقد انقسم لقاءه الى قسمين ففى جانب الدعوة قال انها دعوة جيدة وانه لا بد فعلاً للشعب العربى من ايدولوجية موحدة هى ايدولوجية التحرير وانه على كل القوى السياسية ان تتناسى خلافاتها العقائدية وان يكون لها عقيدة واحدة الآن هى التحرير وقاتل انها بافورة عظيمة من المثقفين المضربين •

ثم عتب على الدول العربية موقفها من قضية العدوان على لبنان وعدم تقديرها لموقف لبنان من العرب •

وقال اننا قدمنا مع قيادات الثورة الفلسطينية على كل شيء وانه
ليس بيننا الآن اوجه خلاف *

وعقب على بيان اصدارته نقابة الصحفيين عن احداث لبنان الاخيرة
ادانت فيه موقف الحكومة اللبنانية *

في مساء يوم ٣٠/٩/١٩٧٢ عقد الوفد لقاء مع السيد/ ياسر عرفات
وبعض قادة المنظمة وناقش الوفد معه الموقف من قانون الطوارئ
والبلاغ العسكري اللبناني بعد لقاءات الوفد مع المسؤولين وبعد لقاء
السيد/ ياسر عرفات أيضا مع المسؤولين والزعماء في لبنان *

وقد اوضح السيد/ ياسر عرفات أن موقف الحكومة السورية الآن
من الثورة الفلسطينية موقف عظيم وان العمل الآن يتم بالتعاون مع كل قادة
المنظمات الاخرى وقال انه سوف يتابع الاتصال بالسلطات اللبنانية حتى
تحل المشكلة نهائيا * وقال انه ان كان القرار لبنانيا فنحن قادرون عليه
أما ان كان القرار غير ذلك فسوف يكون الامر صعبا *

يوم ١/١٠/١٩٧٢ غادر الوفد لبنان الى سوريا وكان في استقبال
الوفد على الحدود اللبنانية مندوب للقيادة القومية لحزب الشعب ومندوب
للقيادة القطرية لحزب البعث كما كان على الحدود السورية في انتظار
الوفد ممثلون لجميع النقابات المهنية *

وكان المسؤولون عن الزيارة قد اعدوا برنامجا لها لم يكن ضمنه لقاء
مع السيد الرئيس حافظ الأسد فطلب الوفد تحديد موعد للقاء فاجيب
الوفد الى طلبه *

وفي مساء يوم ١/١٠/١٩٧٢ قابل الوفد السيد عصام النائب
المستول عن المنظمات المهنية بحزب البعث القيادة القطرية * وبعد دراسة
ومناقشة الدعوة التي يحملها الوفد وعد بعرض الامر على قيادة الحزب
لدراسته وتقديم كل مايمكن تقديمه من عون في هذا الشأن *

وفي صباح يوم الاثنين ٢/١٠/١٩٧٢ قابل الوفد السيد/ سهيل
سكريه مسئول المنظمات المهنية بالقيادة القومية لحزب البعث * ودار
نقاش حول دعوة الوفد ووجوب العمل الشعبي القومي من اجل التحرير
بعيدا عن خلافات الاحزاب والتنظيمات السياسية *

ثم تم لقاء مع ممثلين للنقابات المهنية بمبنى نقابة المهندسين تحدث فيه الوفد عن دعوته ونوقش الوفد في كل ما يتعلق بهذه الدعوة ثم انتهى الاجتماع الى وجوب تشكيل لجنة تحضيرية وتحديد مندوبى اتصال من نقابات سوريا من اجل استمرار الدعوة في البلاد العربية (الوفد) ثم الاتصال بمندوبى الاتصال لتحديد موعد المؤتمر الشعبى *

ثم قابل الوفد في المساء السيد/ عبد الله الاحمر الامين العام المساعد لحزب البعث العربى الذى تناقش مع الوفد طويلا ثم انتهى الى ان دعوة الوفد بادرة عظيمة تتفق مع برامج الحزب وان الحزب سيدعم هذه الدعوة كل الدعم *

وفي يوم الثلاثاء ١٠/٣/١٩٧٢ عقد الوفد مؤتمرا صحفيا اوضح فيه مهمته ولقاءاته وأهمية العمل الشعبى *

ثم قابل الوفد في الساعة الواحدة السيد الرئيس حافظ الأسد واستمر اللقاء حتى الثالثة واتسم اللقاء بحرية النقاش وابدى الرئيس حافظ الأسد تشجيعا عظيما للفكرة وقال انه سيقدم للفكرة والدعوة كل ما تتطلبه من دعم كما تناول النقاش العلاقات العربية السوفيتية * ثم غادر الوفد سوريا الى لبنان فوصلها في المساء وكان على موعد مع عدد من المثقفين والصحفيين اللبنانيين وكان لقاء أعلن فيه مثقفوا لبنان ترحيبهم الكامل بالدعوة من خلال المناقشات والكلمات التى جرت في هذا الشأن *

وفي يوم الاربعاء ١٠/٤/١٩٧٢ الساعة ١٠/٣ قابل الوفد الرئيس سليمان فرنجية رئيس جمهورية لبنان الذى رحب بالوفد وبالفكرة وقال أن الامل في سياسة موحدة للحكومات العربية ضد العدوان وأنه لن يوحد الحكومات الا ان يتوحد الشعب العربى * وناقش سيادته مع الوفد بيان نقابة الصحفيين المصريين *

كما أكد ان لبنان يفتح بابه للعمل الفدائى أكثر من أى دولة أخرى وان هناك معسكرات للفدائيين لا تستطيع السلطات اللبنانية دخولها *

وعتب الرئيس فرنجيه على الحكومات العربية التى لم تأخذ موقفا ايجابيا في تأييدها للبنان بل انها لاتقدر موقف لبنان العربى * ثم حضر الوفد ندوة مع النقابات المهنية بلبنان ابدت فيه نقابات لبنان كامل استعدادها للمساهمة في دعوة الوفد * وطرح ضرورة الاستفادة من

المهجرين اللبنانيين المثقفين المنتشرين في كافة بلدان أوروبا وأمريكا
للدعوة للقضية العربية .

ثم كانت ندوة مثقفي لبنان وممثلي المنظمات والاحزاب السياسية
بمجلة اليوم وكانت استمرارا لمناقشات الوفد مع كل المثقفين في لبنان
واستمرارا لترحيب كل الاوساط في لبنان بالوفد الشعبي المصري ودعوته .

وعاد الوفد

ثانيا - الموقف بين منظمات المقاومة والسلطات اللبنانية :

عقب عدوان يوم ١٦/٩/١٩٧٢ على جنوب لبنان قررت السلطات
اللبنانية العمل بقانون الطوارئ ثم اعقبته ببلاغ خاص الى سلطات
الامن والى اللجنة السياسية العليا الفلسطينية في لبنان . ويقضى باخلاء
بعض مواقع الفدائيين او بناء بعضها داخل المخيمات ومنع دخول قوات
جديدة لبعض المواقع .

اعتبرت قيادة الثورة الفلسطينية ذلك خرقا لاتفاقية القاهرة وأصبح
الموقف دقيقا .

وبعد أن انتهى العدوان على جنوب لبنان وانسحاب قوات العدو
تدور الاتصالات بين قيادة الثورة الفلسطينية وبين السلطات اللبنانية
لحل المشكلة وانهاء التآزم الذي يسود الموقف ولكن وجهة نظر الحكومة
اللبنانية هي ضرورة اخلاء جنوب لبنان من فصائل المقاومة لان هذا
يعطى مبررا لاسرائيل لضرب الجنوب واحتلاله وفصائل المقاومة ترى انه
على لبنان ان يضحى في المعركة مثلما ضحت باقى الدول العربية وان
جنوب لبنان هو الجبهة الوحيدة الآن التى يمكن للمقاومة منها أن
تضرب اسرائيل .

ونحن نرى رغم الاتصالات التى تجرى الآن والتصريحات المتبادلة
بين سلطات لبنان وقادة المقاومة أن الموقف لابد ان ينفجر وان شيئا ما
يرتب للمقاومة .

ثالثا - اثر الدعوة الى العمل الموحد فى الاوساط الشعبية والرسمية
فى لبنان وسوريا :

فى لبنان - قابلت جميع الاوساط الشعبية والرسمية والزعماء
السياسيين الدعوة بترحاب شديد . لان الدعوة الى عمل عربي موحد

على المستوى الشعبى من أجل المعركة امر لا يمكن تجاهله ولا يمكن رفضه والحق أن ادعوة قوبلت بحماس شديد في لبنان ربما لان الذى يحمل لواءها وفدا شعبيا مصريا • ومنذ مدة طويلة لم يقم وفد شعبى مصرى بعمل سياسى في لبنان ولقد تحدث كل الزعماء السياسيين والمسؤولين في سوريا ولبنان عن ضرورة الوصول الى قدر مشترك من العمل بين الحكومات العربية وان يدفعها عمل شعبى عربى موحد •

رابعا - الاقتراحات :

(ا) أن يقوم الوفد ووفود أخرى مماثلة بالتجول في باقى الدول العربية للدعوة للعمل الشعبى العربى الموحد •

(ب) أن يحدد في كل دولة مندوبى اتصال من المهنيين المتحمسين للفكرة •

(ج) ان يشكل من مجموع مندوبى الاتصال لجنة تحضيرية لها سكرتارية متفرغة تنسق العمل بين مندوبى الاتصال •

(د) عقد مؤتمر شعبى عربى يضم كل القوى السياسية والعمالية والمهنية على مستوى الوطن العربى •

ويكون هذا المؤتمر مؤتمر عمل تكون قراراته متضمنة الاعمال التى يمكن للشعب العربى ان يؤديها في معركة التحرير ومتطلبات هذه المعركة على المستوى الشعبى والموقف من الحكومات التى تتخاذل عن اداء دورها الواجب في المعركة •

وهناك اقتراح آخر بشأن المقاومة • بضرورة الدعوة الى مؤتمر قمة عربى تحضره مصر وسوريا ولبنان والعراق وقيادة الثورة الفلسطينية لتحديد كل ما هو لازم لدعم العمل الفدائى وازالة العقبات من طريقه •

وللوفد اقتراح آخر بضرورة الاكثار من الاعتماد على الوفود الشعبية ذات الطابع المهنى والعمالى في التحرك السياسى على كل المستويات •

والله نسال ان يوفقنا لما فيه خير أمتنا بقيادة الرئيس محمد أنور السادات •

التوصيات والقرارات

التي اتخذها المجلس المشترك لنقابات المحامين
في دولة اتحاد الجمهوريات العربية في دورته الاولى
المنعقدة بتاريخ ٢٠ - ٢١ تشرين الاول ١٩٧٢

ان المجلس المشترك لنقابات المحامين في دولة اتحاد الجمهوريات العربية شعورا منه بخطورة المرحلة التي تجتازها الامة العربية وضرورة رسم الخطة الواضحة لازالة الكابوس الذي يجثم على صدور العرب ومحو العدوان وتحقيق النصر ، وايمانا منه بان السبيل الى ذلك لا يكون الا بتحرير الانسان العربي ، هذا المارد المكبل ، واطلاقه من اغلاله وتحرير ارادته البناء لتكون القوة الفعالة في المعركة .

وانطلاقا من موقف الصمود العربي تجاه قوى الاستعمار والرد على النكبة التي عمت الامة العربية برفع شعار قومية المعركة وانه لاصوت يعلو على صوت المعركة حتى النصر ، ومن الايمان بالوحدة العربية غاية ووسيلة لبقائنا الانساني والحضارى يعلن ما يلي :

اولا - لقد تأسس المجلس المشترك لنقابات المحامين في دولة اتحاد الجمهوريات العربية مؤكدا لهذه المبادئ وعاملا لتحقيق هذه الشعارات بكل الوسائل الايجابية .

ثانيا - يدعو جميع نقابات المحامين والنقابات والمنظمات الشعبية الاخرى الى حشد كل قواها وطاقاتها من أجل المعركة ولتكون الطليعة الثورية المناضلة في مقدمة الجماهير العربية وان تعمل على تغذية مواقف الصمود وتحقيق قومية المعركة وان تسعى لاقتناع الرأي العالمى بعدالة قضيتنا العربية وبأن العدوان القائم في هذه المنطقة الحساسة من العالم خطر على السلام العالمى .

ثالثا - يحيى الروح العالية التي تتحلى بها الجماهير العربية ويعلن أن كل موقف انهزامى وكل تسوية للقضية الفلسطينية لا تقوم على تحرير الارض واعادة حقوق الشعب الفلسطينى تعتبر تقريبا مرفوضا بحق الامة العربية وخيانة للنضال العربى .

رابعاً — ويطلب الامة العربية ان تواجه العدو بجيش موحد القياده تكون طلائعه جيوش الاتحاد والكتائب الفلسطينية •

خامساً — ويعلن تأييده لحركة الثورة الفلسطينية ويطلب بتوحيدها وتصعيدها ودعم كفاحها ويعتبر كل تنكر لها تنكراً للارادة العربية واعتداء على حقوق الانسان العربى •

سادساً — ويعلن تلبيةه للدعوة الى مؤتمر يضم جميع النقابات المهنية والعلمية فى الوطن العربى يكون من اهدافه تحريك الفكر العربى وتجميع المثقفين العرب وتوحيد طاقات القوى العربية بما تملكه من امكانات مادية ومعنوية وفق مخطط علمى منسق لمواجهة التحديات العدوانية الاسرائيلية والاستعمارية ويضع امام الحكومات العربية وجوب الالتزام بمقرراته وتنفيذها بكل ما اوتيت من قوى وامكانات •

سابعاً — ويطلب بالغاء كل صور القمع والقهر المتخذة أو التى تتخذ فى أى قطر عربى بحق المناضلين ضد الاستعمار والصهيونية والتجزئة ويؤكد باصرار على حق الانسان العربى فى حياة كريمة •

ثامناً — وعلى الصعيد الدولى يطلب الحكومات العربية ان تكون علاقاتها مع الدول الاجنبية قائمة على ضوء المصلحة العربية ومساندة هذه الدول للحق العربى وعلى ضرورة الانفتاح على العالم وعدم الانعزال عنه •

تاسعاً — اما على الصعيد المهنى ، فيقوم المجلس المشترك بتقوية الروابط بين المحامين العرب وتمثيلهم فى المؤتمرات والمناسبات العربية والدولية وتوحيد الجهود الرامية لتعزيز مهنة المحاماة والرفع من شأنها ودعم المبادئ التى تحمى حرية المحامى وكرامته •

عاشراً — حدد المجلس يوم ٢٢ شباط (فبراير) ١٩٧٣ موعداً لانعقاده فى القاهرة •

احد عشر — ويعلن المجلس المشترك تحيته لسورية العربية شعباً وحكومة على مواقفها القومية وصمودها فى وجه العدوان وردّها عليه بما يتفق والكرامة العربية كما يعلن شكره لنقابة المحامين فى الجمهورية العربية السورية مضيئة الاجتماع الاول للمجلس المشترك على ما بذله نقيبه واعضاء مجلسها من جهود لتيسير اعماله والسير بها فى النجاح •

نظام المجلس المشترك لنقابات المحامين

في دولة اتحاد الجمهوريات العربية

المادة (١)

١ - تؤلف مجالس نقابات المحامين في دولة اتحاد الجمهوريات العربية مجلساً مشتركاً يسمى المجلس المشترك لنقابات المحامين في دولة الاتحاد .

٢ - تقتصر مهمة المجلس المشترك في بحث الامور الآتية :

(أ) تنسيق العمل في المؤتمرات والمناسبات العربية والدولية .

(ب) تقوية الروابط بين المحامين العرب .

(ج) توحيد الجهود الرامية الى تعزيز مهنة المحاماة والرفع من شأنها ودعم المبادئ التي تحمي حرية المحامي وكرامته .

(د) العمل على توحيد القوانين المتعلقة بمهنة المحاماة والسعي لرفع المستوى المادي والمعنوي للمحامين .

(هـ) توحيد الاجتهاد والتعامل بين النقابات .

(و) حشد الطاقات لتحرير الوطن العربي وتحقيق اهدافه القومية وتأكيد حق الانسان العربي في حياة كريمة .

المادة (٢)

تعمل كل نقابة بجلسات المجلس المشترك من كامل اعضاء مجالس النقابات .

المادة (٣)

يعقد المجلس المشترك دورة عادية في النصف الاول من كل عام ويعقد المجلس دورات استثنائية اذا دعت الحاجة ، وذلك بناء على طلب مقدم من إحدى النقابات على أن تحدد في الطلب الغاية من الاجتماع والمواضيع التي سيجري بحثها .

المادة (٤)

- ١ - يترأس اجتماعات المجلس المشترك النقيب الذى تنعقد الدورة فى قطره •
- ٢ - يعين هذا النقيب مدة الدورة •
- ٣ - يضع النقيب الذى تنعقد الدورة فى قطره جدول أعمال الدورة بعد التشاور مع النقيبين الاخيرين •
- ٤ - لايجوز فى الدورة الاستثنائية المداولة فى غير المسائل والمواضيع التى انعقد المجلس من أجلها ، الا اذا كانت مرتبطة بها أو نتيجة لها •

المادة (٥)

- ١ - لا يكون اجتماع المجلس المشترك قانونيا مالم تحضره اكثرية اعضاء مجلس كل نقابة •
- ٢ - تجرى المناقشة فى المواضيع المطروحة ثم تصاغ المقترحات بشكل توصيات أو قرارات •
- ٣ - تصدر التوصيات أو القرارات عن المجلس باغلبية الحاضرين المطلقة شريطة موافقة اغلبية كل مجلس نقابة •

المادة (٦)

- ١ - يتولى نقيب محامى نقابة جمهورية مصر العربية رئاسة مكتب المجلس المشترك فى غير دورة الانعقاد •
- ٢ - يتولى امين سر نقابة جمهورية مصر العربية تنظيم أعمال الامانة الدائمة للمجلس المشترك ويشرف على تنفيذ توصياته وعن طريقه يتم الارتباط بين النقابات •

المادة (٧)

- ١ - يتولى امين سر نقابة القطر الذى تنعقد فيه الدورة القيام بما يلى :

(ا) الاشراف على تسجيل الجلسات التى يجب ان تحوى على تاريخ انعقاد الجلسة ومكانها واسماء الحاضرين ونصوص الاقتراحات

وهيئة المشروعات ونحو الكلمات والخطب • التي تلقى في المجلس وجميع التوصيات والقرارات المتخذة •

(ب) تهيئة نسخ من محاضر الجلسات مذيعة بتوقيع النقيب على هذه المحاضر وارسال نسخة الى كل نقابة ولامانة السر الدائمة لكي تحفظ لديها •

٢ — يقوم رئيس ديوان النقابة التي ينعقد المجلس في قطرها بالاعمال القلمية وتنظيم محاضر الجلسات ونسخها تحت اشراف أمين سر النقابة •

المادة (٨)

يفوض النقيب بوضع النظام المالي على أن يعرض على المجلس لاقتراره •

المادة (٩)

يجوز تعديل احكام هذا النظام بناء على اقتراح يقدم من نقابتين ويعرض الاقتراح على المجلس المشترك ويشترط لاقتراره موافقة المجلس عليه باجماع النقابات •

المادة (١٠)

يصبح هذا النظام ساري المفعول بعد اقراره من المرجع المختص في كل نقابة •

قضاء محكمة النقض الجنائية

(١)

٢٤ مايو ١٩٧٠

تموين : نقض ، طعن ، خطأ في تطبيق قانون . قرار
وزير تموين ٥٤ لسنة ١٩٥٦ . قرار ٧٨ لسنة ١٩٥٧
قرار ٢٢ لسنة ١٩٥٨ اخطار بالتليفون بدل خطاب موسى
عليه .

المبدأ القانوني :

الاطار الذي يعتد به طبقا لقرارات وزير
التموين انما هو الاخطار بخطاب موسى عليه
خلال الخمسة عشر يوما الاولى من الشهر .
ولما كان اخطار بهذا الطريق لم يحصل من
المطعون ضده ، فان الحكم المطعون فيه اذ قضى
بتبرئته استنادا الى قيامه بالابلاغ التليفوني
يكون قد أخطأ في تطبيق القانون مما يعيبه
بما يبطله ويستوجب نقضه والاحالة .

الحكمة :

.. وحيث انه يبين من الاطلاع على الحكم
المطعون فيه انه أسس قضاءه ببراءة المطعون
ضده من تهمة عدم اخطاره مراقبة التموين التي
يتبعها عن حركة السمس في الميعاد المقرر قانونا
بقوله « وحيث ان المتهم قدم خطابا مرسلا من
ادارة الحبوب والبقول وصيانتها بوزارة التموين
والتجارة الداخلية تطلب منه فيه اخطارها بحركة
السمسم بعد استلامه أسبوعيا بواسطة التليفون
وحددت له رقم التليفون بالقاهرة ولم تطلب منه
اخطار مكتب تموين المحلة الكبرى . وحيث انه
لم يتبين ان المتهم لم يخطر الادارة السالفة الذكر
تليفونيا كما طلبت منه ، وان ادارة تموين المحلة
الكبرى هي تابعة لوزارة التموين التي طلبت من
المتهم ذلك تكون التهمة لا أساس لها ويتعين الغاء
الحكم المستأنف وبراءة المتهم » .

لما كان ذلك ، وكان الاخطار الذي يعتد به
طبقا للمادة الاولى من قرار وزير التموين رقم ٥٤
لسنة ١٩٥٦ المعدل بالقرار ٧٨ لسنة ١٩٥٧
والقرار ٢٢ لسنة ١٩٥٨ انما هو الاخطار بخطاب
موصى عليه خلال الخمسة عشر يوما الاولى من
الشهر وكان اخطار بهذا الطريق لم يحصل من
المطعون ضده ، فان الحكم المطعون فيه اذ قضى
بتبرئته استنادا الى قيامه بالابلاغ التليفوني يكون
قد أخطأ في تطبيق القانون مما يعيبه بما يبطله
ويستوجب نقضه والاحالة .

الطعن ٥١٥ سنة ٤٠ ق رئاسة وعضوية السادة
المستشارين نصر الدين عزام وسعد الدين عطية ومحمود
عطية والدكتور احمد محمد ابراهيم والدكتور محمد محمد
حسنين .

٢

٢٤ مايو ١٩٧٠

محكمة اول درجة : : اجراءاتها . محكمة ثانية درجة ،
اجراءاتها . دفاع ، اخلال بحقه . حكم ، تسبب ، عيب ،
بطلان . اجراءات مه ١/٢٤١ و ١/٤١٣ .

المبدأ القانوني :

اذا كان حكم محكمة اول درجة صدر حضوريا
اعتباريا بادانة الطاعن على أساس انه أعلن
لشخصه ، دون ان تسمع شهود الاثبات ،
فاستأنف وطلب من المحكمة الاستئنافية سماع
الشهود ، فأجلت الدعوى عدة مرات لهذا السبب
ثم أصدرت حكما قبل سماع الشهود رغم اصرار
الطاعن على طلب سماعهم، وكانت المادة ١/٢٤١
من قانون الاجراءات الجنائية تقضى بأنه في
الاحوال التي يعتبر فيها الحكم حضوريا ، يجب
على المحكمة ان تحقق الدعوى امامها كما لو كان
الخصم حاضرا ، كما ان المادة ١/٤١٣ من القانون

- (ب) رابطة سببية : تقديرى ، قاضى موضوع .
 (ج) ضرب : أفضى الى موت ، رابطة سببية . عقوبات م ١/٢٣٦ .
 (د) اثبات : خبرة ، حكم ، تسبيب ، عيب ، تقرير استشارى ، اطراحه ، رد عليه .
 (هـ) أدلة : بيان مؤدى بمضاهها ، حكم ، تسبيب ، عيب .

المبادئ القانونية :

١ - الاصل ان المتهم يكون مسئولا عن جميع النتائج المحتمل حصولها من الاصابة التي احدثها ولو كانت عن طريق غير مباشر كالتراخي في العلاج او الاهمال فيه ، ما لم يثبت انه كان متعمدا ذلك لتجسيم المسؤولية .

٢ - ان علاقة السببية في المواد الجنائية مسألة موضوعية ينقرد بتقديرها قاضى الموضوع فلا تجوز المجادلة في ذلك أمام محكمة النقض ، ما دام الحكم قد اقام قضاءه على أسباب تؤدى الى ما انتهى اليه .

٣ - ما قاله الحكم من ان المتهم طعن المجنى عليه بمطواة في بطنه فحدثت به الاصابة التي اودت بحياته ، يوفر في حق المتهم ارتكابه فعلا عمديا يرتبط بوفاة المجنى عليه ارتباط السبب بالسبب ، لانه لولا هذه الطعنة بالمدينة لما حدث تلك الاصابة .

٤ - من المقرر ان استناد المحكمة الى التقرير الفنى المقدم فى الدعوى ، يفيد اطراحها للتقرير الاستشارى المقدم فيها ، وليس بلازم عليها ان ترد على هذا التقرير استقلالاً .

٥ - اذا كان مفاد مساق الحكم حين تحدث عن « الادلة الاخرى » لم يقصد من هذه العبارة سوى الاحالة الى ادلة الثبوت التي سبق ان سردها وحصل مؤداها ، فان النعى عليه بأنه لم يبين مؤدى بعض الادلة يكون على غير سند من الواقع .

المحكمة :

.. وحيث ان الحكم المطعون فيه بعد ان بين واقعة الدعوى بما تتوافر به العناصر القانونية كافة لجريمة الضرب المفضى الى الموت التى دان الطاعن بها وأورد على ثبوتها فى حقّه أدلة

المذكور تنص على أنه تسمع المحكمة الاستئنافية بنفسها أو بواسطة أحد القضاة تنديه لذلك الشهود الذين كان يجب سماعهم أمام محكمة أول درجة ، وتستوفى كل نقص آخر فى التحقيق ، فانه كان يتعين على المحكمة الاستئنافية ان تستوفى ما فات محكمة أول درجة من وجوب تحقيق الدعوى كما لو كان المتهم حاضرا ، أما وهى لم تفعل فان حكمها يكون باطلا لاخلاله بحق الطاعن فى الدفاع بما يعيبه ويستوجب نقضه .

المحكمة :

.. وحيث انه يبين من الاطلاع على الاوراق ان حكم محكمة أول درجة صدر حضوريا اعتباريا بادانة الطاعن على أساس انه أعلن لشخصه دون ان تسمع شهود الاثبات ، فاستأنف الطاعن وطلب من المحكمة الاستئنافية سماع الشهود فأجلت المحكمة الدعوى عدة مرات لهذا السبب ثم أصدرت حكمها قبل تنفيذه رغم اصرار الطاعن على طلبه .

لما كان ذلك ، وكانت المادة ٢٤١ / من قانون الاجراءات الجنائية تنص بأنه فى الاحوال التى يعتبر فيها الحكم حضوريا يجب على المحكمة ان تحقق الدعوى أمامها كما لو كان الخصم حاضرا ؛ كما ان المادة ١/٤١٣ من القانون المذكور تنص على ان تسمع المحكمة الاستئنافية بنفسها أو بواسطة أحد القضاة تنديه لذلك الشهود الذين كان يجب سماعهم أمام محكمة أول درجة وتستوفى كل نقص آخر فى التحقيق ، فانه كان يتعين على المحكمة الاستئنافية ان تستوفى ما فات محكمة أول درجة من وجوب تحقيق الدعوى كما لو كان الخصم حاضرا ، أما وهى لم تفعل فان حكمها يكون باطلا لاخلاله بحق الطاعن فى الدفاع مما يعيبه ويستوجب نقضه والاحالة دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .

الطعن ٥١٦ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

لاهمال المجنى عليه في العلاج بمغادرته المستشفى قبل تمام شفائه ، فان منعى الطاعن على الحكم في هذا الشأن يكون غير مسديد .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر ان استناد المحكمة الى التقرير الفني المقدم في الدعوى يفيد اطراحها للتقرير الاستشاري المقدم فيها ، وليس يلزم عليها ان ترد على هذا التقرير استقلالا ، فان ما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه من اغفاله مناقشة التقرير الطبي الاستشاري لا يكون له محل .

اما ما يثيره الطاعن في صدد عدم بيان الحكم لمؤدى بعض الادلة التي اعتمد عليها في قضائه بالادانة ، فمردود بما يبين من مطالعة الحكم المطعون فيه من انه بعد ان بين مؤدى كل دليل من ادلة الثبوت التي اعتمد عليها في قضائه بالادانة ، عرض لنية القتل وانصح عن عدم اقتناع المحكمة بتوافرها بحسب الطاعن مستدلا على ذلك بأدلة عسدها وانتهى الى الاكتفاء بمساعلته عن جريمة الضرب المفضى الى الموت في قوله « وحيث انه لما تقدم ، ولما اطمأنت اليه المحكمة من ادلة أخرى يكون قد ثبت ثبوتاً قاطعاً ان المتهم .. في الزمان والمكان آتلى الذكر أحدث بالمجنى عليه .. الاصابة الموصوفة بتقرير الصفة التشريحية ولم يقصد من ذلك قتله ولكنها افضت الى موته ، الامر المعاكب عليه بمقتضى المادة ١/٢٣٦ من قانون العقوبات ، ومفساد المساق المتقدم ان الحكم حين تحدث عن « الادلة الاخرى » لم يقصد من تلك العبارة سوى الاحالة الى ادلة الثبوت التي سبق ان سردها وحصل مؤداها قبل تعرضه لنية القتل وادلة انتفاها بالنسبة للطاعن .

وتحقيقاً انه لما تقدم ، يكون الطعن برمته على غير أساسين متعينين زعمه موضوعاً .

الطعن ٢٨ مثله : في بابية المناقشة .

٤

١٥ مايو ١٩٧٠

دفاع : الخلل بعقده : اصابة خطأ .

مستمدة من شهادة كل من المجنى عليه وباقي شهود الاثبات ومن تقرير الصفة التشريحية ، وهي ادلة سائفة من شأنها ان تؤدي الى ما رتبته عليها ؛ عرض الى ما اثاره الدفاع عن الطاعن من ان وفاة المجنى عليه لم تحدث نتيجة الاصابة وانما نتيجة سوء العلاج لرفضه البقاء في المستشفى حتى تمام شفائه ورد عليه في قوله : « وحيث ان هذا الذي ذهب اليه المتهم فضلاً عن عدم جدواه في مساعلته عن النتيجة المباشرة للاصابة التي أحدثها بالمجنى عليه ، فالثابت بالاوراق ان المجنى عليه لم ينفك عن معالجة نفسه تحت اشراف طبيب ، استعجالاً منه للشفاء وما قصد من ذلك قتل نفسه حتى يسىء الى المتهم الى ما أثبتته السيد الطبيب الشرعى في تقريره الاخير المؤرخ ١٩٦٨/١٢/١٩ ان وفاة المجنى عليه كانت نتيجة مباشرة للاصابة الطعنية حسبها سلف البيان ، فاذا ما تقرر ذلك وقد ثبت للمحكمة يقيناً من اقوال الشهود التي اطمأنت اليها ومن سائر اوراق الدعوى ان المتهم هو الذي أحدث طعن المجنى عليه بمطواة في بطنه محدثاً الاصابة التي اودت بحياته ، فان دفاع المتهم وانكاره يكون لا سند له بما يتعين معه اهداره » وما اورده الحكم فيما تقدم يتفق وصحيح القانون ، ذلك ان الاصل ان المتهم يكون مسئولاً عن جميع النتائج المحتمل حصولها عن الاصابة التي أحدثها ولو كانت عن طريق غير مباشر كالترأخي في العلاج او الاهمال فيه ، مالم يثبت انه كان متعمداً ذلك لتجسم المسؤولية ، الامر الذي لم يثقل به الطاعن في دفاعه امام محكمة الموضوع ولا سند له من اوراق الدعوى .

لما كان ذلك ، وكان ما قاله الحكم من ان الطاعن طعن المجنى عليه بمطواة في بطنه محدثاً به الاصابة التي اودت بحياته يوفر في حق الطاعن ارتكابه فعلاً عمدياً يرتبط بوفاة المجنى عليه ارتباط السبب بالسبب ، لانه لولا هذه الطعنة بالمادية لما حدثت تلك الاصابة ، وكان اثبات علاقة السببية في المواد الجنائية مسألة موضوعية ينفرد بتقديرها قاضي الموضوع فلا تجوز المجادلة في ذلك امام محكمة النقض ما دام الحكم قد اقام قضائه على اسباب تؤدي الى ما انتهى اليه . وكان ما قاله الحكم يسوغ اطراح ما دفع به الطاعن من انتفاء مسؤوليته

المبدأ القانوني :

وهو يكون كذلك اذا كان وجوده غير موجود ، او كانت تفرضه الظروف بحيث لا يكون ثمة مظنة في اجتلابه أو اختلاق وجوده، كما هو الحال والا كان الاعراض عن سماعه حكما مسبقا على شهادته التي لم تسمع وانكارا لكل حق للمتهم في التمسك بأي دفاع جدي لمحض أنه جديد مع ان المحكمة هي ملاذه الاخير في ابداء ما يعين له من اوجه الدفاع ، وطلبات التحقيق المنتجة في الدعوى .

لما كان ذلك ، فان الحكم المطعون فيه يكون قد بنى على الاخلال بحق الطاعن في الدفاع معيبا بما يبطله ويوجب نقضه .

الطعن ٥٣٦ سنة ٤٠ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين محمد أبو الغفل حنفي ومحمد السيد الرفاعي وطه الصديق دفانة ومصطفى محمد الاسيوطي ومحمد باهر حسن .

٥

٢٥ مايو ١٩٧٠

- (أ) محاكمة : اجراءاتها . حكم ، وصفه . وكالة . دعوى مدنية . نظرها . اجراءات م ٢٣٧ .
(ب) تهريب : جمركي . دخان . قصد جنائي ، اشتراك . لائحة جمركية م ٣٤ .
(ج) ركن العلم : اثبات ، حكم ، تسبيب ، عيب . محكمة موضوع .
(د) محكمة ثاني درجة : اجراءاتها . اثبات . شهادة . دفاع ، اخلال بحقه . حكم ، تسبيب ، عيب . اجراءات م ٢٨٩ ق ١١٣ لسنة ١٩٥٧ .
(هـ) دليل : محكمة موضوع ، سلطتها في تقديره .

المبادئ القانونية

١ — يوجب القانون على المتهم بفعل جنحة ، الحضور بنفسه اذا ما استوجب هذا الفعل عقوبة الحبس ، واجازت له في الاحوال الاخرى ان يرسل وكيله عنه .

٢ — تنص المادة ٣٤ من اللائحة الجمركية المنطبقة على واقعة الدعوى على أنه « تكون العقوبات في مواد التهريب مستوجبة بطريق التضامن على الفاعلين والمشاركين في الاحتيال ايا كانوا وعلى أصحاب البضائع » ولما كان الحكم قيد انتهى في استخلاص سائق الى أن الطاعنين كانوا على علم بأمر الدخان المضبوط بالسيارة

لما كانت محكمة الدرجة الاولى قد صرحت للطاعن باعلان شرطى المرور الذى وقع الحادث على مرأى منه ، ولكنه لم يحضر وتمسك الدفاع بدفاعه مبدىا في مرافعته اهمية اقواله بالنسبة لمركز موكله في الدعوى ، فان المحكمة اذ لم تجبه الى طلبه دون أن تبين سبب ذلك في حكمها تكون قد اخلت بحق المتهم في الدفاع .

المحكمة :

.. وحيث انه يبين من مطالعة مجاضر جلسات المحاكمة ان المدافع عن الطاعن طلب امام محكمة اول درجة بجلسة ١٩٦٨/١٠/٢٢ التصريح له باعلان شهود نفى فقررت التأجيل لجلسة ١٩٦٨/١١/٢٣ وصرحت له بذلك ثم تأجلت الدعوى لجلسة ١٩٦٩/١/٢٥ لنفس السبب وفي هذه الجلسة قال الدفاع ان شاهد النفى وهو شرطى المرور على محمد الذى وقع الحادث على مرأى منه اعلن مخاطبا مع زوجته ولكنه لم يحضر وطلب التأجيل لاعلانه ، ولكن المحكمة رفضت طلبه وقررت نظر الدعوى فترافع الدفاع ملحا في طلب سماع اقوال هذا الشاهد لاهميتها في اظهار كيفية وقوع الحادث بعد ان تبين من اقوال المجنى عليها بالجلسة انها لا تعرف شيئا عن كيفية وقوعه ، ولكن المحكمة لم تجبه الى هذا الطلب واصدرت حكمها بالادانة والتعويض ، ولدى نظر الدعوى امام المحكمة الاستئنافية تمسك الطاعن بهذا الطلب، وبالرغم من ذلك اصدرت حكمها بتأييد الحكم المستأنف لاسبابه ملتفتة عن طلبه مغفلة الرد عليه .

لما كان ذلك ، وكانت محكمة الدرجة الاولى قد صرحت للطاعن باعلان شرطى المرور المذكور ولكنه لم يحضر وتمسك الدفاع بدفاعه مبدىا في مرافعته اهمية اقواله بالنسبة لمركز موكله في الدعوى ، فان المحكمة اذ لم تجبه الى طلبه دون ان تبين سبب ذلك في حكمها فانها تكون قد اخلت بحق المتهم في الدفاع .

لما كان ما تقدم ، وكان يتعين على المحكمة ، اذا تمسك الطاعن أو المدافع عنه بسماع أحد شهود الواقعة أن تسمعه وليسو لم يكن ضمن شهود الاثبات المعلنين من قبل النيابة العامة ،

دخان داخل جوالات وانها تزن ٥٢٨٤٠٠ كيلو جرام .

واذ سئل الطاعن الأول قرر ان عبد الصادق أمين عوض هو الذى كلفه وزميله .. بتوصيل هذا الدخان الى .. الطاعن الثانى - وقدم دليلا على ذلك خطابا صادرا من .. ، وموجه الى .. يخطره فيه بأن لديه كمية أخرى زنتها ١٦١ أقة و ١٤ أقة من النوع الناعم وأثبت محقق المخبر أنه استصدر اذنا من النيابة بتفتيش محل وسكن .. وبفتيش مسكنه عثر على جوالات تسعة بها دخان ويزن ٣٩٨٢٠٠ كيلو جرام .

ثم استطرد الحكم الى استخلاص واقعة الدعوى فى قوله « وحيث ان الثابت من الاطلاع على الاوراق ان أحمد عبد الصمد كان يقوم باحضار الدخان المهرب من الرسوم الجمركية ويودعه لدى .. وان محمود محمد عجيزه وحامد حسنين الثقيلى (الطاعنين) كانا يقومان بتوزيع هذا الدخان على عملائهما مقابل أجر معين . وقد ثبتت هذ الوقائع من اعتراف محمود محمد عجيزه وحامد حسنين الثقيلى وعبد الصادق أمين عوض فى محضر ضبط الواقعة ومن ضبط محمود محمد عجيزه وحامد حسنين الثقيلى داخل السيارة النقل المضبوطة وعليها الدخان المهرب ومن اقوال سائق السيارة المذكورة .. والتابع .. من أن .. و .. طلبا منها توصيل البضائع المضبوطة من شفيارة الى طنطا وتأيدت هذه الوقائع ايضا من ضبط تسع جوالات من الدخان المهرب بمسكن .. ومن الخطاب المضبوط مع .. والصادر من .. والموجه الى .. والمتضمن اخطاره بأن لديه كميات أخرى تزن ١٦١ أقة من النوع الناعم ويظهر هذا الخطاب خطاب صادر من .. والموجه الى .. يخطره فيه بأنه سنوف يخسر استلام البضاعة ويكلفه باحضار باقى النقود » .

ولما كان يبين من ذلك أن الحكم بين واقعة الدعوى بما تتوافر به جميع العناصر القانونية لفعل التهريب وكان قد أورد على ثبوته فى حق الطاعنين أدلة من شأنها ان تؤدى الى النتيجة التى رتبها الحكم عليهما ، من ذلك أقوال الطاعن الأول التى أوردت المحكمة مؤداها وانتهت فى التدليل بها على ثبوت الفعل فى حق الطاعنين

وبمسكن المتهم الرابع وبما يجرى فى شأنه ، على نحو يكشف عن مساهمتها فى واقعة تهريبه بالاتفاق والمساعدة ، فان النعى على الحكم فى هذا الصدد لا يكون له محل .

٣ - لمحكمة الموضوع أن تتبين ركن العلم من ظروف الدعوى وما توحى به ملابساتها ولا يشترط أن تتحدث عنه صراحة وعلى استقلال ما دامت الوقائع كما أثبتتها تفيد بذاتها توافره ، ومن ثم فان النعى على الحكم بقصوره فى التدليل على توافر هذا العلم يكون فى غير محله .

٤ - ان محكمة ثانى درجة تحكم فى الاصل على مقتضى الاوراق ، وهى لاتجرى من التحقيقات الا ما ترى لزوما لاجرائه ولا تلتزم الا بسمع الشهود الذين كان يجب سماعهم أمام محكمة أول درجة ، فاذا لم تر من جانبها حاجة الى سماعهم وكان الطاعن قد عند نازلا عن هذا الطلب بسكوته عن التمسك به أمام محكمة أول درجة ، فان النعى على الحكم من هذه الناحية يكون غير سديد .

٥ - ليس فى القانون ما يمنع المحكمة من ان تأخذ طاعن بأقوال طاعن آخر ، متى كانت قد اطمأنت اليها ولو لم يكن عليه من دليل اثبات غيرها ، والقول بغير ذلك فيه مساس بسلطة القاضي فى تقدير الدليل وجرئته فى اقتناعه وتكوين عقيدته من أى دليل يطرح أمامه .

المحكمة :

.. وحيث ان الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى فى قوله « انها تتحصل فيما أثبتته .. مفتش انتاج طنطا فى محضره المؤرخ ٢ من نوفمبر ١٩٥٥ من أنه تناهى الى علمه من التحريات السرية ان بعض رسائل الدخان المهربة من الرسوم الجمركية قد رحلت بالسيارة ٩٦٢ نقل غربية اليوم الى بندر طنطا فانتقل برفقته الصاغ صلاح متولى مفتش مباحث المديرية وقوة من رجسال الشرطة الى محل وقوف السيارة ثم قاموا بهرافقتها حتى حضر قائدها .. ثم جلس بجواره كل من .. و .. الطاعن الاول - وقبل تحرك السيارة قاموا بضبطها وبالقبط على الركاب وقد تبين ان البضاعة التى بالسيارة هبارة عن

الثاني مؤيدا بالخطاب الموجه من .. الى الاخير اذ ليس في القانون ما يمنع المحكمة من ان تأخذ الطاعن الثاني بأقوال الطاعن الاول متى كانت قد اطمأنت اليها ولو لم يكن عليه من دليل اثبات غيرها والقول بغير ذلك فيه مساس بسلطة القاضي في تقدير الدليل وحرية في اقتناعه وتكوين عقيدته من أى دليل يطرح أمامه .

لما كان ذلك ، وكان لمحكمة الموضوع ان تتبين ركن العلم من ظروف الدعوى وما توحى به ملاساتها ولا يشترط ان تتحدث عنه صراحة وعلى استقلال ما دامت الوقائع كما اثبتتها تفيد بذاتها توافره ، فان النعى على الحكم بقصوره في التدليل على توافر هذا العلم يكون في غير محله .

ولما كانت المادة ٣٤ من اللائحة الجزركية المنطبقة على الواقعة تنص على انه « تكون العقوبات في مواد التهريب مستوجبة بطريق التضامن على الفاعلين والمشاركين في الاحتيال ايا كانوا وعلى اصحاب البضائع » . وكان الحكم قد انتهى في استخلاص سائغ الى ان الطاعنين كانا على علم بأمر السدخان المضبوط بالسيارة وبمسكن .. وبما جرى في شأنه على نحو يكشف عن مساهمتها في واقعة تهريبه بالاتفاق والمساعدة ، فان النعى على الحكم في هذا الصدد لا يكون له محل .

ولما كانت المادة ٣٤ من اللائحة الجزركية محضر جلسة المحكمة الاستئنافية ان الدعوى نظرت بجلطة ١٤ من يناير ١٩٦٩ وفيها حضر الطاعن الثاني .. وآخرين ، واجلت لجلطة ١٨ من مارس ١٩٦٩ للرد على مذكرة الخزانة العامة ، واثبتت بمحضر هذه الجلسة ان المتهمين حضروا كما اثبت حضور الاستاذ .. عن الطاعن الثاني .. وبعد ان سمعت المحكمة الدعوى امرت بحجزها للحكم بجلطة ٢٢ من أبريل ١٩٦٩ ومسحت بتقديم مذكرات في ثلاثة اسابيع ، وخلال تلك الفترة تقدم الحاضر عن الطاعن الثاني بمذكرته انتهى فيها الى طلب رفض الدعوى .

لما كان ذلك ، وكانت المادة ٢٣٧ مقرة اولى من قانون الاجراءات الجنائية انها توجب على المتهم بفعل جنحة الحضور بنفسه اذا ما استوجب هذا الفعل عقوبة الحبس ، واجازت ليه في الاحوال الاخرى ان يرسل وكيله عنه - واذ

انحصر النزاع المعروض على المحكمة الاستئنافية في مسألة مدنية وكان الطاعن قد أناب وكيلاً عنه حضر بالجلطة ، وكان توكيل الاخير .. مودعا بأوراق الدعوى ومصرحاً له فيه بالرافعة عنه في القضايا المدنية كانت أم جنائية . وبذا فان الحكم الصادر ضد الطاعن الثاني في مواجهة الوكيل يكون حضورياً في حقه . ومن ثم فان النعى على الحكم ببطلان الاجراءات ، بفرض وقوع خطأ مادي في اثبات حضور الطاعن الثاني بجلطة المحاكمة - يكون في غير محله .

لما كان ذلك ، وكان يبين من مطالعة محاضر جلسات محكمة اول درجة ان الطاعنين او المدافع عنهما لم يطلب أى منهما في هذه المرحلة سماع شهود ، وكانت اجراءات المحاكمة قد تمت في ظل التعديل المدخل على المادة ٢٨٩ من قانون الاجراءات الجنائية بالقانون ١١٣ لسنة ١٩٥٧ بما يخوله للمحكمة من الاستغناء عن سماع الشهود اذا قبل المتهم او المدافع عنه ذلك - يستوى في ذلك ان يكون القبول صريحاً أو ضمنيّاً بتصرف المتهم او المدافع عنه بما يدل على ذلك - فان المحكمة لا تكون مخطئة اذا هي عولت على أقوال الشهود في التحقيقات دون سماعهم ، ما دامت أقوالهم كانت مطروحة على بساط البحث في الجلسة .

لما كان ما تقدم ، وكانت محكمة ثانية درجة انها تحكم في الاصل على مقتضى الاوراق وهي لا تجرى من التحقيقات الا ما ترى لزوماً لاجرائه ولا تلتزم الا بسماع الشهود الذين كان يجب سماعهم امام محكمة اول درجة - فاذا لم تر من جانبها حاجة الى سماعهم وكان الطاعن قد عد نازلاً عن هذا الطلب بسكوته عن التمسك به امام محكمة اول درجة فان النعى على الحكم من هذه الناحية يكون غير سديد . لما كان ما تقدم ، فان الطعن كله يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعاً .

الطعن ٤٠ سنة ٤٠ ق بطلبية السابقة .

٦

٢٥ مايو ١٩٧٠

(١) كحول : رسم انتاج . دعوى مدنية ، قبولها ، مصلحة فيها . تعويض ، تعيد مادي .

فضلا عن أنه لا مصلحة للطاعن في هذا الوجه من النعى لان عقوبة الغرامة المقضى بها مقرر في القانون ٣٦٣ لسنة ١٩٥٦ المنطبق أيضا على الكحولى « الليكير » .

٤ - اوجبت المواصفات القياسية ألا تقل نسبة سكر القصب في السائل الكحولى العنبرى عن ١٠ ٪ بالوزن محسوبا كجلوكوز ، مما مفاده أن العبرة في احتساب نسبة السكر هي بمجموع السائل كوحدة يصدق عليها وصف المشروب الكحولى « الليكير » .

٥ - ان حضور مندوب الانتاج عملية الانتاج لا يدل حتما على اتمام العمل الجارى في حضرته طبقا لاحكام القانون ، ولا يسال عن منتجها الا مدير العمل .

٦ - المرجع في مطابقة المادة للمواصفات المطلوبة بالتحليل ، دون الاشراف النظرى .

المحكمة :

.. وحيث ان قرار نائب رئيس الوزراء ٣٥١ لسنة ١٩٦٥ ورد في ديباجته انه صدر بالاستناد الى القانون ٢١ لسنة ١٩٥٨ وقرار رئيس الجمهورية ١٤٧٠ لسنة ١٩٦٤ ، وقراره ١٦٦ لسنة ١٩٦٥ والقانون ٣٤٦ لسنة ١٩٥٦ بشأن حظر تداول واستيراد مشروب الطافيا ، وكذلك القانون ٣٦٣ لسنة ١٩٥٦ بشأن تنظيم تحصيل رسم الانتاج والاستهلاك على الكحول . ولما كان القانون ٦٥٨ لسنة ١٩٥٤ وقد الغى استصدار المراسيم ، مما يترتب عليه ان قرار نائب رئيس الوزراء للصناعة ، وقد صدر في نطاق التفويض التشريعى الوارد بالقوانين والقرارات المشار اليها ، فانه يكون قد حل محل الرسوم الذى استوجبه المادة الخامسة من قانون قمع الغش والتدليس ، اذ من المقرر طبقا للمبادئ الدستورية المعمول بها ان من حق السلطة التنفيذية اصدار اللوائح التشريعية اللازمة لتنفيذ القوانين بما ليس فيه تعديل او اعفاء من تنفيذها ، فضلا عن انه لا مصلحة للطاعن في هذا الوجه من النعى لان عقوبة الغرامة المقضى بها مقرر في القانون ٣٦٣ لسنة ١٩٥٦ المنطبق أيضا على واقعة الدعوى .

(ب) مصادرة : عقوبة : قانون ، تفسيره . غش . ق ٣٦٣ لسنة ١٩٥٦ . قرار وزير صناعة ٣٥١ سنة ١٩٦٥ . ق ٤٨ لسنة ١٩٤١ .

(ج) قانون : دستوريته . قرار وزارى . لائحة . كحول ، غش . قرار نائب رئيس الوزراء ٣٥١ لسنة ١٩٦٥ . ق ٢١ لسنة ١٩٥٨ قرار رئيس الجمهورية ١٤٧ لسنة ١٩٦٤ وقراره ١٦٦ لسنة ١٩٦٥ و ق ٣٤٦ لسنة ١٩٥٦ وق ٣٦٣ لسنة ١٩٥٦ . ق ٦٥٨ لسنة ١٩٥٤ .

(د) سائل كحولى عنبرى : سكر ، نسبته . ليكر .

(هـ) عتبة انتاج : مندوب انتاج ، حضوره ، مسئولية جنائية .

(و) اثبات : تحليل ، ملء ، مطابقتها للمواصفات .

المبادئ القانونية :

١ - الاصل في دعاوى الحقوق المدنية التى ترفع استثناء للمحكمة الجنائية بطريق التبعية للدعوى الجنائية ، أن يكون الحق المدعى به ناشئا عن ضرر للمدعى من الجريمة المرفوعة بها الدعوى الجنائية ، كما انه يشترط للحكم بالتعويض عن الضرر المادى ان يكون هناك اخلال بمصلحة مالية للمضرور .

٢ - اذا لم يكن على الشيء موضوع الجريمة رسم مستحق وكان الشارع قد اخرجه في الوقت ذاته من دائرة التعامل ، فلا يحق للخرانة ان تطالب ببديل نقدي عند عدم ضبطه .

٣ - لما كان قرار نائب رئيس الوزراء رقم ٣٥١ لسنة ١٩٦٥ ورد في ديباجته انه صدر بالاستناد الى القانون ٢١ لسنة ١٩٥٨ وقرار رئيس الجمهورية ١٤٧٠ لسنة ١٩٦٤ وقراره ١٦٦ لسنة ١٩٦٥ والقانون ٣٤٦ لسنة ١٩٥٦ بشأن حظر تداول واستيراد مشروب الطافيا ، وكذلك القانون ٣٦٣ لسنة ١٩٥٦ بشأن تنظيم تحصيل رسم الانتاج والاستهلاك على الكحول ؛ وكان القانون ٦٥٨ لسنة ١٩٥٤ وقد الغى استصدار المراسيم ، مما يترتب عليه ان قرار نائب رئيس الوزراء للصناعة وقد صدر في نطاق التفويض التشريعى الوارد بالقوانين والقرارات المشار اليها ، ويكون قد حل محل الرسوم الذى استوجبه المادة الخامسة من قانون قمع الغش والتدليس ، وكسان من المقرر طبقا للمبادئ الدستورية المعمول بها ، ان من حق السلطة التنفيذية اصدار اللوائح التشريعية اللازمة لتنفيذ القوانين بما ليس فيه تعديل او اعفاء من تنفيذها .

عليها نتيجة مخالفة القانون ، وكذا فيما عسى أن يقضى به من مصادرة للأشياء موضوع الجريمة التي يفترض أن تكون بطبيعتها غير خارجة عن دائرة التعامل ، والا كانت مصادرتها تدبر عينيا وقائيا مادام الشارع قد جعلها في نظره مصدر ضرر أو خطر عام ، فإذا لم يكن على الشيء موضوع الجريمة رسم مستحق وكان الشارع قد أخرجته في الوقت ذاته من دائرة التعامل ، فلا يحق للخزانة أن تطالب بتعديل نقدي في حالة عدم ضبطه .

لما كان ذلك ، وكانت واقعة الدعوى هي إنتاج مشروب كحولي غير مطابق للمواصفات القياسية الأمر المنطبق على الفقرة « ج » من المادة ١٨ من القانون ٣٦٣ لسنة ١٩٥٦ وقرار نائب رئيس الوزراء للصناعة ٣٥١ لسنة ١٩٦٥ السابق الإشارة إليها ، وكان المدعى بالحق المدنى بصفته قد أسس دعواه المدنية على أن التعويض المطالب به هو بديل عن المصادرة ، ولم يدع أن الرسوم لم تحصل على الكحول المنتج والذي أخذت منه العينة المخالفة للمواصفات ، أو أن هناك رسوما عرضت للضياع بل على النقيض من ذلك سلم بأن الرسوم قد حصلت ، وكان السائل الكحولي داخله الغش فإنه يكون خارجا بطبيعته عن دائرة التعامل وكان القانون ٣٦٣ لسنة ١٩٥٦ لم ينص على الحكم بتعويض معين بديلا عن المصادرة في حالة عدم الضبط .

لما كان ذلك ، فإنه لا مصلحة للمدعى بالحق المدنى بصفته في المطالبة بالتعويض الذي أسسه على أنه بديل عن المصادرة التي لم يقض بها الحكم بالنظر إلى عدم ضبط المنتجات موضوع الجريمة بالإضافة إلى أن القانون ٤٨ لسنة ١٩٤١ المنطبق أيضا على الواقعة خلت بنصوصه كذلك مما يعطى الخزانة الحق في الحصول على مقابل المصادرة .

لما كان ما تقدم ، فإن تدخل وزير الخزانة بصفته في الدعوى ومطالبة المحكوم عليه بتعويض عن الواقعة موضوع الاتهام يكون على غير سند من القانون ، ومن ثم فلا يكون له صفة في الطعن في الحكم الصادر بالغاء ما قضى به من تعويض الأمر الذي يتعين معه الحكم بعدم قبول الطعن .

الطعن ٥٤٣ سنة ٤٠ في بالهيئة السابقة . ٨

وقد عرض الحكم المطعون فيه لدفاع الطاعن المبين في الطعن ورد عليه بما محصله — ردا إلى شهادة مفتش الانتاج المختص — أن وظيفة مندوب الانتاج لا يدخل فيها الاشراف الفنى على عملية السكر التي لا يسأل عن منتجها سوى مدير العمل خصوصا وأن هذا المندوب عادة ما يكون شخصا غير مؤهل فنيا لان مهمته في ذلك لا تعدو مجرد اجراءات شكلية ورصيد بيانات مصلحية في تقرير مطبوع .

لما كان ذلك ، وكان حضور مندوب الانتاج لا يدل حتما على اتمام العمل الجارى في حضرته طبقا لاحكام القانون ، وكان المرجع في مطابقة المادة للمواصفات المطلوبة بالتحليل دون الاشراف النظري ، وكان ما رد به الحكم صالحا لاندفاع ما دفع به الطاعن ، فإن المجادلة في ذلك لا تصح ، هذا إلى أن المواصفات القياسية ١٨٩ لسنة ١٩٦٢ المنشورة بالسجل الرسمى للمواصفات القياسية بتاريخ ١٠/٣١/١٩٦٢ أوجبت الا تقل نسبة سكر القصب في السائل الكحولى العنبري عن ١٠ ٪ بالوزن محسوبا كجولوكوز مما مفاده أن العبرة في احتساب نسبة السكر هي بمجموع السائل كوخدة يصدق عليها وصف المشروب الكحولى « الليكير » ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه اذ احتسب هذه النسبة على الاساس المتقدم ، يكون قد طبق القسانون على واقعة الدعوى تطبيقا صحيحا . لما كان ذلك ، فإن طعن المحكوم عليه يكون على غير اساس متعينا رفضه موضوعا .

وحيث ان الاصل في دعاوى الحقوق المدنية التي ترفع استثناء للمحكمة الجنائية بطريق التبعية للدعوى الجنائية ان يكون الحق المدعى به ناشئا عن ضرر للمدعى من الجريمة المرفوعة بها الدعوى الجنائية ، كما أنه يشترط للحكم بالتعويض عن الضرر المادى أن يكون هناك اخلال بمصلحة مالية للمضرور .

ولما كان البين من استقراء نصوص القانون ٣٦٣ لسنة ١٩٥٦ ان المصلحة المالية لوزارة الخزانة تنحصر في تحصيل رسوم الانتاج أو الاستهلاك على الكحول ، وذلك بما نص عليه من حق الخزانة في اقتضاء التعويض عما ضاع عليها من تلك الرسوم أو كان عرضة للضياع

المبدأ القانوني :

الشهادة المرضية وان كانت لا تخرج عن كونها دليلا من أدلة الدعوى تخضع لتقدير محكمة الموضوع كسائر الأدلة ؛ إلا أن المحكمة متى أبدت الأسباب التي من أجلها رفضت التعويل على تلك الشهادة فإن لمحكمة النقض أن تراقب ما إذا كان من شأن هذه الأسباب أن تؤدي إلى النتيجة التي رتبها الحكم عليها .

الحكمة :

.. وحيث أنه يبين من الرجوع إلى محضر جلسة ١ سبتمبر ١٩٦٨ ، وهي الجلسة الأولى المحددة لنظر الاستئناف ، أن الطاعن قدم شهادة مرضية مؤرخة ٢٧ من أبريل ١٩٦٨ مثبتا بها أنه كان يعالج من عملية بواسير مصحوبة بنزيف متكرر وهبوط عام في المدة من ١٩ مارس ١٩٦٨ حتى تاريخه ، فأصدرت المحكمة قرارها بتأجيل نظر الدعوى لجلسة ١٠ من نوفمبر ١٩٦٨ وفيها حضر الطاعن ثم إلى جلسة ٨ من ديسمبر ١٩٦٨ وفيها حضر وكيل الطاعن وقدم شهادة طبية تفيد إجراء جراحة للطاعن وملازمته الفراش بالمستشفى . فأصدرت المحكمة قرارها بالتأجيل لجلسة ٢٣ من مارس ١٩٦٩ وحضر المحامي الطاعن وقدم شهادة مرضية مؤرخة ٢٠ مارس ١٩٦٩ تفيد علاجه من علامات ذبحة صدرية مع هبوط عام وأن حالته العامة سيئة ولا تسمح له بالانتقال من مكان علاجه .

لما كان ذلك ، وكانت الشهادة المرضية وان كانت لا تخرج عن كونها دليلا من أدلة الدعوى تخضع لتقدير محكمة الموضوع كسائر الأدلة ، إلا أن المحكمة متى أبدت الأسباب التي من أجلها رفضت التعويل على تلك الشهادة فإن لمحكمة النقض أن تراقب ما إذا كان من شأن هذه الأسباب أن تؤدي إلى النتيجة التي رتبها الحكم عليها ، ولما كانت المحكمة في سبيل تبيان وجه عدم اطمئنانها إلى الشهادة قد اقتصر على القول « ولا تعول المحكمة على ما قدمه المتهم من شهادات طبية لعدم اطمئنانها إليها لكثرتها (وتضارب ما هو ثابت بها) » وهي إذ قضت بذلك ألم تأت بسند مقبول لما انتهت إليه ، لان اختلاف الأمراض التي تتولى على الشخص والتي حملتها

٧

٢٥ مايو ١٩٧٠

حكم : تسبیب ، عیب . قتل خطأ . ترمیم .

المبدأ القانوني :

الأصل أنه يجب لسلامة الحكم أن يبين الأدلة التي استندت إليها المحكمة وأن يبين مؤداها بيانا كافيا يتضح منه مدى تأييده للواقعة كما اقتضت بها المحكمة .

الحكمة :

.. وحيث أنه تبين من مسدونات الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه أنه لم يورد مضمون القرار الصادر من لجنة المنشآت الآيلة للسقوط ، ولم يواجه دفاع الطاعن بعدم اعلانه بهذا القرار الا في اليوم التالي لوقوع الحادث ،

لما كان ذلك . وكان الأصل أنه يجب لسلامة الحكم أن يبين الأدلة التي استندت إليها المحكمة وأن يبين مؤداها بيانا كافيا يتضح منه مدى تأييده للواقعة كما اقتضت بها المحكمة ، فإن الحكم المطعون فيه إذ أغفل بيان مضمون القرار الصادر بترميم المنزل والجهة الآمرة به وتاريخ إصداره والمهلة المحددة لتنفيذه ولم يواجه دفاع الطاعن بعدم اعلانه بهذا القرار الا غداة انهيار المنزل مع أنه جوهرى لتعلقه بتحقيق الدليل المقدم في الدعوى بحيث إذ صح قد يتغير به وجه الرأي في الدليل الذي أخذ به الحكم في الادانة .

لما كان ذلك ، فإن الحكم المطعون فيه يكون معيبا بما يستوجب نقضه والاحالة دون حاجة إلى بحث باقى ما يثيره الطاعن في طعنه .

الطعن ٥٧٢ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

٨

٢٥ مايو ١٩٧٠

حكم : تسبیب ، عیب . تزوير محرر عرق . محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل ، محكمة نقض ، سلطتها . شهادة مرضية .

موضوعه على هذا الحكم باعتباره حكما شكليا قائما بذاته ، دون أن ينصرف أثر الاستئناف الى الحكم الغيابي الابتدائي لاختلاف طبيعة كل من الحكمين فإذا أغفل الحكم الاستئنافي الفصل في شكل المعارضة وتصدى لموضوع الدعوى وقضى بوقف تنفيذ عقوبة الغلق وهو مالم يكن مطروحا؛ فإنه يكون معيبا بها يستوجب نقضه .

لما كان ذلك ، وكان الحكم الصادر في المعارضة بعدم جوازها قد طبق القانون تطبيقا سليما . فإنه يتعين مع نقض الحكم المطعون فيه تصحيحه والقضاء بتأييد الحكم المستأنف .

الطعن ٦٤٨ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

١٠

٣١ مايو ١٩٧٠

قذف : أركانه . حكم . تسبیب ، عیب . محكمة موضوع ، سلطتها في استخلاص وقائع القذف . نقض ، سلطة محكمة النقض . عقوبات مم ٣٠٢ و ٣٠٣ و ٣٠٦ و ٣٠٨ و ١٧١ و ٣٠٥ .

المبدأ القانوني :

الأصل في القذف الذي يستوجب العقاب قانونا هو الذي يتضمن اسناد فعل يعد جريمة يقرر لها القانون عقوبة جنائية ، أو يوجب احتقار المسند اليه عند أهل وطنه . وإذا كان من حق قاضي الموضوع أن يستخلص وقائع القذف من عناصر الدعوى ، فإن لمحكمة النقض أن تراقبه فيما يرتبه من النتائج القانونية لبحث الواقعة محل القذف لتبين مناحيها واستظهار مرامي عباراتها لانزال حكم القانون على وجه الصحيح .

المحكمة :

.. وحيث أنه يبين من الاطلاع على الحكم المطعون فيه أنه حصل واقعة الدعوى بما مفاده أن المدعى بالحق المدني أقام هذه الدعوى بطريق الادعاء المباشر بصحيفة معلنة الى المتهم وإلى السيد وكيل نيابة عابدين طلب فيها من السيد وكيل النيابة تخريك الدعوى العمومية ضد المتهم لأنه في يوم ١٩٦٨/٨/٢٧ . والأيسام اللاحقة : (أولا) سب وقذف في حق المدعى بالحق المدني بالالفاظ

الشهادات المتعددة المقدمة منه ، لا تملج حجة للقول باصطناع دليلها واستقاط عذره . لما كان ما تقدم ، فإن حكمها يكون قاصر البيان ممسا يعيبه ويستوجب نقضه والإحالة .

الطعن ٦٢٢ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

٩

٢٥ مايو ١٩٧٠

استئناف : نطاقه . نقض ، طعن . حكم لا يجوز الطعن فيه بالنقض . محلات مناعية وتجارية . ق ٤٥٢ لسنة ١٩٥٤ .

المبدأ القانوني :

من المقرر أن استئناف الحكم الصادر في المعارضة بعدم جوازها يقتصر في موضوعه على هذا الحكم باعتباره حكما شكليا قائما بذاته دون أن ينصرف أثر الاستئناف الى الحكم الغيابي الابتدائي لاختلاف طبيعة كل من الحكمين . فإذا أغفل الحكم الاستئنافي الفصل في شكل المعارضة وتصدى لموضوع الدعوى وقضى بوقف تنفيذ عقوبة الغلق وهو مالم يكن مطروحا ، فإنه يكون معيبا بها يستوجب نقضه . ولما كان الحكم الصادر في المعارضة بعدم جوازها قد طبق القانون تطبيقا سليما ، فإنه يتعين مع نقض الحكم المطعون فيه تصحيحه والقضاء بتأييد الحكم المستأنف .

المحكمة :

.. وحيث أنه يبين من الأوراق أن النيابة العامة أقامت الدعوى الجنائية على المطعون ضده بوصف أنه في يوم ١٩٦٨/١١/١٧ بدائرة مركز دشنا : أدار محلا بدون ترخيص ، ودانته محكمة أول درجة غيابيا وقضت بتفريجه مائة قرش والغلق ، ولما أن عارض قضى بعدم جواز معارضته تأسيسا على أن المادة ٢١ من القانون ٤٥٣ لسنة ١٩٥٤ تنص على عدم جواز المعارضة في الأحكام التي تصدر بالمخالفة له . ولما استأنف قضت المحكمة الاستئنافية حضوريا بتأييد الحكم المستأنف وأمرت بوقف التنفيذ بالنسبة للغلق .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن استئناف الحكم الصادر في المعارضة بعدم جوازها يقتصر في

بكرامة المدعى بالحق المدني ويدعو الى احتقاره بين مخالطيه ومن يعاشرهم في الوسط الذي يعيش فيه وتتوافر به جريمة القذف كما هي معرفة به في القانون .

لما كان ما تقدم ، فان ما تنعاه النيابة على الحكم المطعون فيه يكون في محله مما يتعين معه نقضه والاحالة وذلك دون حاجة الى بحث الوجه الآخر من الطعن .

الطعن ٦١٥ سنة ٤٠ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين نصر الدين عزام وسعد الدين عطيه وانور احمد خلف ومحمود كامل عطيه والدكتور احمد محمد ابراهيم .

١١

٣١ مايو ١٩٧٠

- (ا) وصف تهمة : تغييره ، جريمة ، محل وقوعها .
- (ب) محاكمة : اجراءاتها ، استبانة المحكمة الصورة الصحيحة التي وقع بها .
- (ج) جريمة مستحيلة : قتل عمد . شروع .
- (د) نقض : طعن ، مصلحة . عقوبة مبررة . ارتباط .
- (هـ) فاعل أصلي : قتل عمد . مسئولية جنائية . عقوبات م ٢/٢٩ .
- (و) اثبات : دليل نظم المحكمة اليه .
- (ز) محكمة موضوع : دليل ، سلطتها في تقديره .
- (ح) شاهد : وزن اقوله ، محكمة موضوع .
- (ح) شاهد : وزن اقواله ، محكمة موضوع . عيب .
- (ي) خير : تقدير تقريره ، محكمة موضوع .
- (ك) تهمة : دفع بغيرها ، رد عليه .

المبادئ القانونية :

١ - لا يعيب الحكم تغييره وصف الافعال التي وقع بها القتل على غير ما جاء بأمر الاحالة ، ذلك بأنه وأن كان لا يجوز للمحكمة أن تغير في التهمة بأن تسند الى المتهم أفعالا غير التي رفعت بها الدعوى عليه ، الا ان التغيير المحظور هو الذي يقع في الأفعال المؤسسة عليها التهمة ، أما التفاصيل التي يكون الغرض من ذكرها في بيان التهمة هو ان يلم المتهم بموضوع الاتهام كمحل وقوع الجريمة ، فان للمحكمة أن تردّها الى صورتها الصحيحة ما دامت فيما تجرّيه لا تخرج عن نطاق الواقعة ذاتها التي تضمنها امر الاحالة والتي كانت مطروحة على بساط البحث .

الموضحة في الشكوى ٥١٥٦ اداري عابدين سنة ١٩٦٨ ، الأمر المعاقب عليه بالمواد ٣٠٢ و ٣٠٣ و ٣٠٦ و ٣٠٨ و ١٧١ من قانون العقوبات ، (ثانيا) ابلغ كذبا ومع سوء القصد ضد المدعى بالحق المدني بالبلاغات المذكورة في الشكوى سالفة الذكر ، الأمر المعاقب عليه بالمادة ٣٠٥ من قانون العقوبات ، كما طلب الحكم بالزامه بأن يدفع له مبلغ ٥١ ج على سبيل التعويض المؤقت . ثم أثبت الحكم اطلاق المحكمة على الشكاوى التي قدمها المطعون ضده ضد المدعى بالحق المدني والتي ورد بها أن الأول نسب للثاني انه يستأجر شقتين بالمنزل الذي يقيم به المتهم يقطن في احدهما ويؤجر الأخرى مفروشة لمن هب ودب وأحيانا يقيم فيها حفلات صاخبة ولعب ميسر يمتد الى ما قبل الفجر .

وانتهى الحكم الى تبرئه المطعون ضده من تهمة القذف ورفض الدعوى المدنية قبله مستندا في ذلك الى قوله . . ولما كانت المحكمة لم تتبين من الأوراق ما يفصح عن توافر القصد الجنائي في حق المتهم اذ ان الالفاظ والعبارات التي ذكرها المتهم بشكواه ليست من الصراحة والوضوح بحيث يفترض علم المتهم بمدلولها وبأنها تمس المدعى المدني في سمعته او تستلزم عقابه ومن ثم تكون التهمة المذكورة غير ثابتة ويتعين الحكم ببراءة المتهم .

لما كان ذلك ، وكان ما انتهى اليه الحكم المطعون فيه غير صحيح في القانون ، ذلك بأن الأصل في القذف الذي يستوجب العقاب قانونا هو الذي يتضمن اسناد فعل يعد جريمة يقرر لها القانون عقوبة جنائية او يوجب احتقار المسند اليه عند أهل وطنه ؛ وأنه واذا كان من حق قاضي الموضوع أن يستخلص وقائع القذف من عناصر الدعوى فان لمحكمة النقض أن تراقبه فيما يرتبه من النتائج القانونية لبحث الواقعة محل القذف لتبين مناحيها واستظهار مرامي عباراتها لانزال حكم القانون على وجهه الصحيح . وكان الحكم المطعون فيه بما أورده من أن المطعون ضده نسب للمدعى بالحق المدني انه يؤجر شقة مفروشة « لمن هب ودب » وأنه يقيم بها أحيانا حفلات صاخبة ولعب ميسر يمتد الى ما قبل الفجر ، وهو بلا شك مما ينطوي على مساس

وما دام أنه لم يورد تلك التفاصيل أو يستند إليها في تكوين عقيدته .

١٠ — لحكمة الموضوع كامل الحرية في تقدير شقوة التظلية لتقرير الخبير المقدم إليها ، ما دامت قد اطمأنت الى ما جاء به فلا يجوز مجادلتها في ذلك .

١١ — الدفع بتلفيق التهمة هو من أوجه الدفاع الموضوعية التي لا تلقى المحكمة بالرد عليها استقلالاً بل يكفي أن يكون الرد عليه مستفاداً من أدلة الثبوت التي أوردها الحكم .

المحكمة :

١٢ — وحيث أن الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بما يتوافر به العناصر القانونية لجريمة القتل العمد مع سبق الإصرار والترصد ، المترن بجناية الشروع في القتل العمد والتي دان الطاعن بها وأورد على ثبوتها في حقهم أدلة مردودة الى أصلها الصحيح ومن شأنها أن تؤدي الى ما رتبته الحكم عليها مستمدة من أقوال الشهود والتقارير الطبية وتقرير فحص الأسلحة والمعاينة .

لما كان ذلك ، وكان لا يعيب الحكم تغييره وصف الأفعال التي وقع بها القتل على غير ما جاء بأمر الاحالة ، ذلك بأنه وإن كان لا يجوز للمحكمة أن تغير في التهمة بأن تسند الى المتهم أفعالاً غير التي رفعت بها الدعوى عليه ؛ لأن التغيير المحظور هو الذي يقع في الأفعال المؤسّسة عليها التهمة ، أما التفاصيل التي يكون الغرض من فكرها في بيان التهمة هو أن يلم المتهم بموضوع الاتهام : كمحل وقوع الجريمة ، فإن للمحكمة أن تردّها الى صورتها الصحيحة ما دامت فيما تجرّيه لا تخرج عن نطاق الواقعة ذاتها التي تضمنها أمر الاحالة والتي كانت مطروحة على بساط البحث ، وعلى ذلك فلا يعيب الحكم المطعون فيه أن ينسب الى الطاعنين أخذاً من أقوال الشهود أن الطاعنين قد خرجوا على المجنى عليه محمد . . أثناء سيره في الطريق الذي اعتاد أن يسلكه وأطلقوا عليه أعيرة نارية من بنادق يحملونها قاصدين قتله ، فأخذ يجزى مستغيثاً حتى وصل الى منزل

٢ — للمحكمة أن تستبين الصورة الصحيحة التي وقع بها الحادث أخذاً من كافة ظروف الدعوى وأدلة المطروحة والتي دارت عليها المرافعة .

٣ — لا تعتبر الجريمة في عداد الجرائم المستحيلة الا اذا لم يكن في الامكان تحقيقها مطلقاً كأن تكون الوسيلة التي استخدمت في ارتكابها غير صالحة البتة لذلك . أما اذا كانت الوسيلة صالحة بطبيعتها ولكن ثم تتحقق بسبب ظرف آخر خارج عن ادارة الجاني ، فانه لا يصح القول بالاستحالة .

٤ — لا جدولا مما يثيره الطاعن ، من أن جريمة الشروع في القتل تعتبر مستحيلة مادامت المحكمة قد دانت في جريمة القتل العمد مع سبق الإصرار والترصد باعتبارها الجريمة الأشد .

٥ — متى كان الحكم المطعون فيه قد اثبت في منطق سليم وبأدلة سائغة وجود الطاعنين جميعاً على مسرح الجريمة ، وإطلاقهم الأعيرة النارية على المجنى عليه تنفيذاً لقصدتهم المشترك الذي بيتوا النية عليه ، فإن في هذا ما تتحقق به مسئولية الطاعنين جميعاً عن جناية قتل المجنى عليه عمداً كفاعلين أصليين فيها ، يستوى في هذا أن يكون مطّوق الأعيرة التي أودت بحياة المجنى عليه معلوماً معيناً بالذات أو غير معلوم .

٦ — لمحكمة الموضوع كامل الحرية في أن تستمد اقتناعها بثبوت الجريمة من أي دليل تطمئن اليه ، طالما أن هذا الدليل له ماخذه الصحيح من الأوراق .

٧ — لمحكمة الموضوع السلطة المطلقة في تقدير الدلائل فلها أن تأخذ بما تطمئن اليه من أقوال الشهود المختلفة وتطرح أقوال من لا تنق فيه ولا تطمئن الى صحة روايته وهي إذ تفعل ذلك لا تكون ملزمة ببيان العلة لأن الأمر مرجعه الى اقتناعها وحدها .

٨ — وزن أقوال الشاهد وتقدير الظروف التي يؤدي فيها شهادته وتعويل القضاء على أقواله مهما يوجه اليها من مطاعن ويعتورها من شبهات كل ذلك مرجعه الى محكمة الموضوع تنزله منزلة التي تراها وتقدره التقدير الذي تطمئن اليه .

٩ — ان تناقض الشهود في بعض التفاصيل بفرض وقوعه لا يعيب الحكم ما دام قد استخلص الأدلة من أقوالهم استخلاصاً سائفاً لاتناقض فيه

أطلقت عليه من البندقية لى انفيلد التى ضبطها الشاهد رياض .. مع المتهم الثانى .. فتفسره المحكمة بأن هذا المتهم لم يحكم الرماية أثناء التصويب وهو أمر مقبول فى المنطق والعقل ، ذلك أن المطاردة وكثرة حركة المجنى عليه وعدم ثباته يسمح بعدم أصابته من بعض الطلقات التى أطلقت عليه ، يؤكد هذا أن طلقات كثيرة أطلقت ومنع ذلك فإنه لم يصب إلا من طلقتين وأصيبت ملابسه من طلقة واحدة وفوق ذلك فإن الظروف قد حالت بين هذا المتهم وبين مداومة الإطلاق بعد أن لجأ المجنى عليه الى الحظيرة وبسبب تدخل رياض .. وتمكنه من الاستيلاء على البندقية التى كان يحملها هذا المتهم ، وبذلك لا يمكن أن يؤخذ من عدم أصابة المجنى عليه بمقذوفات من البندقية التى كان يحملها المتهم الثانى انور .. أن هذا المتهم لم يكن موجودا ولم يكن يحمل هذه البندقية وأطلق منها مقذوفات خاصة وقد ضبطت بمكان الحادث ثلاث مقذوفات مطلوقة من طراز لى انفيلد وهو طراز البندقية التى كان يحملها المتهم الثانى .. وما قيل فى شأن هذا المتهم يسرى على المتهم الثالث .. ويضاف اليه أن هذا المتهم كلف بالوقوف أمام الحظيرة لمنع أية محاولة ممن يحضر ويريد الدخول الى الحظيرة ولم يكن مع هذا فى ظروف تسمح له بإطلاق أعيرة نارية من البندقية التى كان يحملها أثناء وقوفه أمام الحظيرة ، وإذا كانت بندقية المتهم الأول مرخصة فإن ذلك لا يحول دون استعمالها وقد ثبت من التقرير الطبي الشرعى أنها وغيرها مما ضبطت استعملت وأطلقت فى وقت قد يتفق وتوقيت الحادث » .

ولما كان ما أورده الحكم فيما تقدم سديدا وسائغا عقلا ومنطقا ، وكان لمحكمة الموضوع كامل الجدية فى أن تستمد اقتناعها بثبوت الجريمة من أى دليل تطمئن اليه طالما أن هذا الدليل له مأخذه الصحيح من الاوراق ، وكان الحكم المطعون فيه قد استند فى ثبوت جرمية احرار السلاحين والذخيرة اللتين عوقب الطاعنان الثانى والثالث من أجلها وفى أن بندقية الطاعن الأول المرخصة باسمه استعملت فى الحادث وحدثت أصابات القتل منها الى ما استخلصه والجان إلى من أقوال شهود الاثبات والتقارير

عبد العزيز .. ودخل حظيرة المواشى للاحتماء بها وهناك لحقوا به ودخلوا الحظيرة خلفه وهم يطلقون النار عليه فأصابته الأعيرة التى أطلقتها الطاعن الأول . وما دام الحكم لم يتناول التهمة التى رفعت بها الدعوى بالتعديل وهى تهمة القتل العمد مع سبق الإصرار والترصد المقترن بجناية أخرى ، فإنه يحق للمحكمة أن تستبين الصورة الصحيحة التى وقع بها الحادث أخذا من ظروف الدعوى وأدلتها المطروحة كلفة والتى دارت عليها المرافعة .

لما كان ذلك ، وكان لا جدوى مما يثيره الطاعن الأول من أن جريمة الشروع فى قتل رياض .. تعتبر جريمة مستحيلة ما دامت المحكمة قد دانتها فى جريمة القتل العمد مع سبق الإصرار والترصد باعتبارها الجريمة الأشد ، هذا فضلا عن أن الجريمة لا تعتبر فى عداد الجرائم المستحيلة إلا إذا لم يكن فى الإمكان تحقيقها مطلقا ، كأن تكون الوسيلة التى استخدمت فى ارتكابها غير صالحة البتة لذلك . أما إذا كانت الوسيلة صالحة بطبيعتها ولكن لم تتحقق الجريمة لسبب ظرف آخر خارج عن إرادة الجانى فإنه لا يصح القول بالاستحالة ، فإذا كان الثابت بالحكم أن الطاعن الأول أطلق النار على الشاهد رياض .. من بندقية خرطوش عيار ١٦ قاصدا قتله فأصابه فى أذنه اليسرى ودل التقرير الطبي الشرعى أنه أصيب بجرح سطحي بأعلى صيوان الأذن اليسرى يحدث من عيار نارى أطلق من مثل أى البندقيتين الخرطوش المضبوطتين عيار ١٦ وعيار ١٢ ، وأن كلا من البندقيتين صالحة للاستعمال وأطلقت فى وقت يتفق وتاريخ الحادث فهذا يكفى لتحقيق جريمة الشروع فى القتل ، أما كون المجنى عليه لم يصب إلا برشة واحدة فلا يفيد استحالة ارتكاب الجريمة بها لأنه ظرف خارج عن إرادة الجانى قد يحول دون اتهامها .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد عرض لدفاع الطاعنين فى شأن عدم وجود تهمة أصابة بالمجنى عليه من مقذوفات أى من البندقيتين اللتين نسب الى الطاعنين الثانى والثالث احرارهما وفى شأن عدم استعمال الطاعن الأول البندقية المرخصة باسمه فى الحادث بقوله « أما أن المجنى عليه لم يصب من مقذوفات

يسبب بأعضاء حركة الطرفين السفليين وان
اصاباته هذه وبوصفها المتقدم لا تحول دون بقاءه
على قيد الحياة فترة من الزمن ولا تحول دون
عبوه المسافة التي قررها شهود الاثبات .

لما كان ذلك ، وكان الحكم قد علل وجود آثار
الدماء بالحظيرة تعليلا مقبولا أخذا بما جاء
بالتقرير الطبي الشرعى الذى اطمأن اليه في
حدود سلطته التقديرية وكان لمحكمة الموضوع
كامل الحرية في تقدير القوة التدليلية لتقرير
الخبر المقدم اليها وما دامت قد اطمأنت الى
ما جاء به فلا يجوز مجادلتها في ذلك فان ما يثيره
الطاعنون في هذا الشأن لا يكون له محل .

اما النعى على الحكم بالقصور لاكتفائه بالرد
على الدفع بتلفيق التهمة ، فمردود بأن الدفع
بتلفيق التهمة هو من أوجه الدفاع الموضوعية
التي لا تلتزم المحكمة بالرد عليها استقلالا ، بل
يكفى أن يكون الرد عليه مستفادا من أدلة الثبوت
التي أوردها الحكم .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد
عرض لدفاع الطاعنين في شأن التأخير في ابلاغ
الحادث ورد عليه في قوله « وحيث ان الدفاع لم
يقتصر على التشكيك في مكان الحادث وفي وجود
الشهود على مسرحه ، بل انه أراد أن يأخذ من
التراخي في الابلاغ الدليل على أن الاتهام ملفق
وأن شهود الاثبات من صنعة رجال المباحث ،
وهو دفاع تطرحه المحكمة ولا تعول عليه ، ذلك
أن الثابت أن الحادث وان كان قد وقع قبل
الغروب الا أنه قد أصيب فيه أربعة وأطلقت فيه
الكثير من الاعيرة النارية وأنه في مثل هذه
الظروف يتجمع الاهالى ويحاولون اسعاف
المصابين وهذا يأخذ بعض الوقت ، كما أن نائب
العمدة لا يقوم بابلاغ النقطة بمجرد ابلاغ أى
شخص له بالحادث بل ان الامر يقتضى منه
الانتقال والبحث عن أدلة الجريمة وهذا ما حدث
فعلا بدليل أن نائب العمدة قد سلم مأمورا المركز
بالنيابة ثلاثة مقذوفات مقلقة وطلقة سليمة
وجدها بمكان الحادث وبعد كل هذا يأتي دور
الابلاغ وأنه لا يمكن أن يقال بأن مرور فترة من
وقت الغروب الى الساعة . اربعة مساء وقت
وصول إشارة الحادث الى النقطة كان مقصودا

الطبية والفنية ، فان ما يثيره الطاعنون في هذا
الشأن يكون في غير محله وينحل في واقع الامر
الى جدل موضوعى في تقدير الدليل وهو ما تستقل
به محكمة الموضوع ولا تجوز مجادلتها فيه او
مصادرة عقيدتها بشأنه أمام محكمة النقض .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد
عرض لدفاع الطاعنين في شأن عدم وجود آثار
دماء بالحظيرة محل الحادث ورد عليه في قوله :
« وحيث ان الدفاع الحاضر مع المتهمين أراد أن
يشكك في أقوال شهود الاثبات وفي أنهم لم يروا
الحادث بها سجلته النيابة في المعاينة من أنها لم تجد بمكان
الحادث ما يفيد التحقيق اذ أن ذلك يدل على أن
الحادث لم يقع في المكان الذى حددته هؤلاء
الشهود وأنه لم يكن في الطريق العام وأن الجنى
عليه نقل الى المكان الذى أجريت معاينته بعد
أن أصيب والمحكمة تطرح هذا الدفاع لما ثبت من
ان المعاينة تمت بعد أكثر من اثنتى عشرة ساعة
من وقوع الحادث ولما سجله الطبيب الشرعى في
تقريره التكميلى المؤرخ ١٦/١/١٩٦٩ من أن
عدم وجود دماء بمكان الحادث اثناء المعاينة
لا ينفي وجود هذه التلوثات وقت وقوع الحادث
وأن عدم العثور على الدماء معللة بسرعة
تضميد جروح الجنى عليه بالملابس بقصد وقف
النزيف وطبيعة الارض التي وقع بها الحادث
وقدرتها على تشرب السوائل وهى (حظيرة
ماشية) فضلا عن أن التجمهر الذى يصحب
الحوادث عادة في الفترة ما بين لحظة الحادث
وساعة المعاينة ، اذ ان كل ذلك مؤد الى طمس
هذه التلوثات وعدم ظهورها عند المعاينة وهى
أسباب مقبولة في المنطق والعقل وقد اطمأنت
اليها المحكمة واعتمدت عليها ، هذا فضلا عن
أن الثابت من أقوال شهود الاثبات أن الجنى
عليه محمد .. كان يعدو وأن المتهمين الثلاثة
وكانوا يعدون خلفه وكانوا يطلقون النار عليه اثناء
هذا العدو وأنه لا يوجد بالتحقيقات ما ينفي أنه
أصيب اثناء عدوه كما أنه ليس في التقرير الفنى
ما ينفي هذا الاحتمال بل ان التقرير الطبي
الشرعى التكميلى المؤرخ ١٦/١٠/١٩٦٩ قد
تضمن أن إصابة البطن كانت غير مصحوبة
باصابات قاتلة في التو واللحظة وأن إصابة الالية
اليمنى كانت اقل خطورة وأن الجنى عليه لم

إطلاق الطاعن الاول النار على المجنى عليه محمد عبد الجليل بالحظيرة ، مما مفادة أن الحكم لم يعول على تصوير الشاهد لواقعة إطلاق النار على المجنى عليه بهذا المكان فضلا عن انه لم ينقل عن الشاهد المذكور تحديدا معيناً للوضع الذى كان عليه القتل وقت إطلاق الطاعن الاول النار عليه ومن ثم فان ما يثيره الطاعنون بشأن قيام التناقض بين الدليل القولى المستمد من أقوال الشاهد رياض . . والدليل الفنى المستمد من التقرير الطبى الشرعى الخاص باصابات القتل لا يكون له محل .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد أثبت فى منطق سليم وبأدلة سائغة وجود الطاعنين جميعاً على مسرح الجريمة وإطلاقهم الاعيرة النارية على المجنى عليه محمد عبد الجليل تنفيذاً لقصدهم المشترك الذى بيتوا النية عليه فان فى هذا ما تحقق به مسؤولية الطاعنين جميعاً عن جنائية قتل المجنى عليه عمدا كفاعلين أصليين فيها طبقاً لنص الفقرة الثانية من المادة ٣٩ من قانون العقوبات يستوى فى هذا أن يكون مطلق الاعيرة التى أودت بحياة المجنى عليه معلوماً معيناً بالذات أو غير معلوم ومن ثم يكون النعى على الحكم فى هذا الشأن غير سديد .

لما كان ذلك ، وكان البين من الحكم المطعون فيه أنه عمل فى استدلال سائغ على رفع التناقض بين الدليلين القولى والفنى الذى اشتمل عليه الحكم الاول الصادر فى الدعوى والذى سبق نقضه من هذه المحكمة بعد أن أورد فى مدوناته أن القتل قد أصيب من الاعيرة النارية التى أطلقها عليه الطاعن الاول من بندقيته الخرطوش عيار ١٦ مما يتفق والتقرير الطبى الشرعى الذى أثبت أن اصابات القتل تحدث من مثل هذه البندقية وبعد أن علل الحكم عدم اصابة القتل من الاعيرة التى أطلقها عليه الطاعنان الثنائى والثالث بعدم احكام الرماية أثناء التصويب ، فان النعى على الحكم فى هذا الوجه بدوره يكون فى غير محله . لما كان ما تقدم ، فاز الطعن برمته يكون على غير اساس متعيناً رفضه موضوعاً .

الطعن ٦١٦ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

للبحث عن الشهود أو تلقينهم الاقوال التى يدلون بها فى التحقيق اذ لم يثبت أن العمدة له صالح معين فى اتهام شخص معين بارتكاب الحادث كما ان رجال الشرطة لم يصلوا الى مكان الحادث الا بعد الإبلاغ ولا يمكن مع هذا القول بأن الشهود هم صنعة رجال المباحث وجميعهم قد أصيب فى الحادث وكانت الرؤية مكفة ولم يتم دليل على أنهم ذكروا أقوالاً تتفق مع الحقيقة بل ان المحكمة قد اطمأنت تمام الاطمئنان الى أقوالهم التى ادلوا بها التعبير الصادق لما حدث فعلاً .

ولما كان ما أورده الحكم كاف ويسوغ به اطراح دفاع الطاعنين وكان وزن أقوال الشاهد وتقدير الظروف التى يؤدى فيها شهادته وتعويل القضاء على أقواله مهما وجه اليها من مطاعن وحام حولها من شبهات ، كل ذلك مرجعه الى محكمة الموضوع تنزله المنزلة التى تراها وتقدره التقدير الذى تطمئن اليه وكان تناقض الشهود فى بعض التفاصيل بفرض وقوعه لا يعيب الحكم مادام قد استخلص الادانة من أقوالهم استخلاصاً سائغاً لا تناقض فيه وما دام أنه لم يورد تلك التفصيلات أو يستند اليها فى تكوين عقيدته ، فان ما ينعاه الطاعنون على الحكم المطعون فيه فى هذا الشأن يكون غير سديد .

أما ما يثيره الطاعنون بشأن عدم استناد الحكم الى أقوال محمد البطاوى ، فمردود بأنه من المقرر أن لمحكمة الموضوع السلطة المطلقة فى تقدير الدليل ، فلها أن تأخذ بما تطمئن اليه من أقوال الشهود المختلفة وتطرح أقوال من لا تثق فيه ولا تطمئن الى صحة روايته وهى اذ تفعل ذلك لا تكون ملزمة ببيان العلة لان الامر مرجعه الى اقتناعها وحدها .

لما كان ذلك ، وكان البين من سياق الحكم المطعون فيه أن استدلاله بأقوال الشاهد رياض . . انما كان بصدد واقعة سماعه الاعيرة ورؤيته الطاعنين على مسرح الجريمة حاملين أسلحتهم وإطلاق الطاعن الاول النار على الشاهد لدى استخلاصه البندقية من يد الطاعن الثانى وإطلاقه بقذوفاً آخر أخطاه وأصاب مريم . . دون واقعة

على حصول الوفاة ، وعلى ما انتهى اليه هذا التقرير من انه من الجائز أن تكون الوفاة معاصرة للتاريخ الذي حدده الشهود وهو الساعات الاولى من صباح يوم السبت ١٠ من يوليو ١٩٦٥ .

لما كان ذلك ، وكان الدفاع الذى أبداه الطاعنان يعد — فى خصوصية هذه الدعوى — دفاعا جوهريا لتعلقه بتحقيق الدليل المقدم فى الدعوى والمستند من أقوال شهود الاثبات ، وهو دفاع لو صح لتغير به وجه الراى فى الدعوى فان المحكمة لم تظن الى فحواه وتنقسطه حقه وتعنى بتحيصه بالاستجابة الى طلب انتظار ورود تقرير كبير الاطباء الشرعيين واستيفاء دفاع الطاعنين ، وانتهت الى أن الحادث قد وقع فى الساعات الاولى من صباح السبت ١٠ من يوليو ١٩٦٥ استنادا الى تقرير طبي شرعى لا يؤدى فنيا الى هذه النتيجة التى انتهت اليها ، فان حكمها يكون فضلا عن قصوره قد انطوى على اخلال بحق الدفاع بما يعيبه ويوجب نقضه بغير حاجة الى بحث سائر أوجه الطعن .

ولما كان الطعن للمرة الثانية ، فانه يتعين تحديد جلسة لنظر الموضوع عملا بالمادة ٤٥ من القسانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ فى شأن حالات واجراءات الطعن أمام محكمة النقض .

الطعن ٦٢١ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

١٣

٣١ مايو ١٩٧٠

- (أ) ارتباط : سلاح ، سرقة ، دعوى جنائية ، نظرها والحكم فيها ، حكم ، تسبيب ، عيب ، حجته ، قوة امر مقضى ، دفع بدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها .
- (ب) اثبات : شهادة ، اعتراف ، محكمة موضوع ، سلطتها فى تعزيز دليل ، دليل ، تجزئته .
- (ج) حكم : تسبيب ، عيب ، شهود نفى ، اشارة الى أقوالهم .
- (د) شاهد : أقواله ، اخذ المحكمة بها .
- (هـ) دفع : تلفيق تهمة ، رد المحكمة عليه ، استفادته من أدلة الثبوت التى أوردها الحكم .
- (و) دفاع : اخلال بعقه ، محام ، حضوره أثناء المحاكمة .
- (ز) معام : اخلاله بحق الدفاع .

١٢

٣١ مايو ١٩٧٠

قتل عبد : حكم ، تسبيب ، عيب ، دفاع ، اخلال بعقه .

المبدأ القانونى :

إذا كان الدفاع الذى أبداه الطاعنان يعد — فى خصوصية هذه الدعوى — دفاعا جوهريا لتعلقه بتحقيق الدليل المقدم فى الدعوى والمستند من أقوال شهود الاثبات — وهو دفاع لو صح لتغير به وجه الراى فى الدعوى ، وكانت المحكمة لم تظن الى فحواه وتنقسطه حقه وتعنى بتحقيقه بالاستجابة الى طلب الدفاع انتظار ورود تقرير كبير الاطباء الشرعيين لمناقشته واستيفاء دفاع الطاعنين ، وانتهت الى أن الحادث قد وقع فى الساعات الاولى من صباح اليوم الذى قيد تاريخا لحصول الواقعة استنادا الى تقرير طبي شرعى لا يؤدى فنيا الى هذه النتيجة التى انتهت اليها ، فان حكمها يكون فضلا عن قصوره قد انطوى على اخلال بحق الدفاع بما يعيبه ويوجب نقضه

المحكمة :

.. وحيث انه يبين من الاطلاع على محاضر جلسات المحاكمة أن دفاع الطاعنين قد انبنى على أن الحادث لم يرتكب فى الساعات الاولى من صباح السبت ١٠ يولية ١٩٦٥ كما هو مفهوم اقوال شهود الاثبات واستدلا على ذلك بالتقارير الاستشارية المقدمة منه ، وقد أصدرت المحكمة بهيئة سابقة قرارا بارسال تقريرى الطبيب الشرعى والتقارير الاستشارية المقدمة من الدفاع الى السيد كبير الاطباء الشرعيين لبدء الراى فى تاريخ وفاة المجنى عليه وهل ترجع الى الساعات الاولى من صباح يوم السبت ١٠ من يوليو ١٩٦٥ أم الى تاريخ لاحق ، الا أن الهيئة التى أصدرت الحكم المطعون فيه قد غضت الطرف عن تنفيذ هذا القرار استنادا الى ما ورد فى التقرير الطبي الشرعى الثانى من أن تحديد تاريخ وفاة المجنى عليه أمر متعذر فنيا بالنسبة لتداخل عوامل متعددة فى درجة تطور التغيرات الزمنية التى على أساسها تحدد المدة التى مضت

المبادئ القانونية :

١ - ان تقدير قيام الارتباط بين الجرائم أمر يدخل في سلطة محكمة الموضوع ، ما دامت تقيم قضاؤها على ما يحمله قانونا . واذا كان يبين من مطالعة الحكم المطعون فيه أن المحكمة دانت الطاعن الاثنائي بجريمة السرقة بعد استبعاد ظرفها المشدد القائم على حمله السلاح أثناء ارتكابها ، وتكون بالتالى قد أنهت - في حدود سلطتها التقديرية - الارتباط المقول به بين جريمة احراز السلاح بدون ترخيص التى سبق محاكمة الطاعن عنها وجريمة السرقة موضوع المحاكمة ، ومن ثم فإن ما انتهى اليه الحكم المطعون فيه من رفض الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الاتصال فيها يكون صحيحا في القانون .

٢ - من المقرر أن من حق محكمة الموضوع أن تعول في تكوين معتقدها على قول متهم على آخر متى اطمانت اليها ، وأن لها أن تأخذ باعتراف المتهم في أى دور من أدوار التحقيق متى اطمانت الى صحته ومطابقته للواقع ولو عدل عنه ، كما أن لها أن تجزئ أى دليل ولو كان اعترافا والاخذ بما تظمن اليه واطراح ما عداه .

٣ - لمحكمة الموضوع أن تعول على أقوال شهود الاثبات وأن تعرض عن قالة شهود النفى ما دامت لا تثق بما شهدوا به ، وهى غير ملزمة بالإشارة الى أقوالهم طالما لم تستند اليها في قضائها .

٤ - الاصل أن لمحكمة الموضوع في سبيل تكوين عقيدتها أن تأخذ بأقوال الشاهد في أى مرحلة من مراحل الدعوى متى وثقت بها وارتاحت اليها .

٥ - ان الدفع بتلفيق التهمة هو من أوجه الدفاع الموضوعية التى لا تستوجب ردا صحيحا بل ان الرد يستفاد دلالة من أدلة الثبوت السائغة التى أوردها الحكم .

٦ - المراد بما اقتضاه القانون من أن بكل متهم جنائية يجب أن يكون له من يدافع عنه ، يتحقق بحضور مخام موكلا كان أو منتدبا بجانب المتهم أثناء المحاكمة يشهد اجراءاتها ويعاون المتهم بكل ما يرى امكان تقديمه من وجوه الدفاع .

٧ - استعداد المدافع عن المتهم أو عدم استعداده أمر موكل الى تقديره هو حسبما يوحى به ضميره واجتهاده وتقاليده مهنته ، ومن ثم فإن ما ينعى به الطاعن على الحكم من قالة الاخلال بحقه في الدفاع لعدم توفيق المصامى المنتدب في الدفاع عنه لا يكون مقبولا .

المحكمة :

.. وحيث ان الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى في قوله « ان المتهمين الثلاثة .. (الطاعن الاول) و .. (الطاعن الثانى) اتفقوا على سرقة ماشية .. وفى ليلة ١٩٦٤/٥/٢٢ توجهوا الى مسكن المجنى عليه بدائرة مركز المنصورة محافظة الدقهلية وتمكن كل من المتهمين الاول والثالث من الدخول من الباب ثم خرجا ومعهما دابة سرقاها وسلمها الى المتهم الثانى الذى كان يقف خارج المنزل وساروا متوجهين الى بلدة أجا وفى الطريق عاد المتهم الثالث الى منزله بينما واصل المتهمان الاول والثانى سيرهما فقابلهما الشرطى .. أثناء مروره بدركه بدائرة مركز أجا فلما استفسر عن وجهتهما أخبره المتهم الاول أن الدابة مسروقة من مكان بدائرة مركز المنصورة وعرض عليه جنبيه في سنبل تركهما وشأنهما ، فلما رفض جرى المتهم الاول هاربا وتمكن الشرطى من انشاء القبض على المتهم الثانى الذى كان يمسك بالدابة وأبلغ الحادث الى النقيب معاون مباحث المديرية الذى تصادف وجوده بديوان مركز أجا والذى تمكن من القبض على المتهم الثالث » .

ودلل الحكم على هذه الواقعة بما ينتجها من وجوه الأدلة ، وهى شهادة الشهود في المساق المتقدم واعتراف المتهم الثانى تفصيلا بتحقيقات الشرطة والنيابة واعتراف المتهم الثالث بتحقيق الشرطة وهى أدلة سائغة لها أصلها الثابت في الأوراق ومن شأنها أن تؤدي الى ما رتبته الحكم عليها .

لما كان ذلك ، وكان الدفع بتلفيق التهمة هو من أوجه الدفاع الموضوعية التى لا تستوجب ردا صريحا بل ان الرد يستفاد دلالة من أدلة الثبوت السائغة التى أوردها الحكم ، وكان من المقرر أن لمحكمة الموضوع أن تعول على أقوال شهود الاثبات وأن تعرض

وكان تقدير قيام الارتباط بين الجرائم أمر يدخل في سلطة محكمة الموضوع ما دامت تقيم قضاءها على ما يحمله قانونا ، وكان يبين من مطالعة الحكم المطعون فيه أن المحكمة دانت الطاعن الثانى بجريمة السرقة بعد اسبعاد ظرفها المشدد القائم على حمله لسلح نارى أثناء ارتكابها ، وتكون بالتالى قد أنهت - في حدود سلطتها التقديرية - الارتباط المقول به بين جريمة احراز السلاح بدون ترخيص التى سبق محاكمة الطاعن عنها وجريمة السرقة موضوع المحاكمة ، ومن ثم فان ما انتهى اليه الحكم المطعون فيه من رفض الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها يكون صحيحا في القانون ويكون ما يثيره الطاعن في هذا الخصوص على غير سند .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن من حق محكمة الموضوع أن تعمل في تكوين معتقدها على قول متهم على آخر متى اطمأنت اليها وأن لها أن تأخذ باعتراف المتهم في أى دور من أدوار التحقيق متى اطمأنت الى صحته ومطابقته للواقع ولو عدل عنه كما أن لها تجزئة أى دليل ولو كان اعترافا والاخذ منه بما تطمئن اليه واطراح ما عداه ، فان ما يثيره الطاعن الثانى في هذا الخصوص لا يكون مقبولا ويكون الطعن برمته في غير محله متعينا رفضه موضوعا .

الطعن ٦٢٤ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

١٤

٣١ مايو ١٩٧٠

(١) خبز : أفرنكى ، وزنه ، جفاف . قرار وزير تموين ٩ لسنة ١٩٥٧ ، وقرار ٤٨ سنة ١٩٦٢ وقرار ٢٨٢ لسنة ١٩٦٧ .

(ب) خبز : أوصافه ، تحريها .
(ج) حكم : تسبيب ، عيب ، رد .
(د) خبز : وزنه ، أرغفة ، عددها .

المبادئ القانونية :

١ - لا يتسامح في وزن الخبز الأفرنكى بأنواعه المختلفة بسبب الجفاف .

٢ - من المقرر أن مرجع الامر في تحري

عن قالة شهود النفى ما دامت لا تثق بمسأ شهدوا به وهى غير ملزمة بالإشارة الى أقوالهم طالما لم تستند اليها في قضائها ، فان ما ينصاه الطاعن الاول في هذا الصدد لا يكون له محل .

لما كان ذلك ، وكان يبين من محضر جلسة المحاكمة أن المحكمة ندبت الاستاذ . . للدفاع عن الطاعن الاول وبعد أن اطلع على ملف الدعوى ترفع فيها على الوجه المبين بمحضر الجلسة بغير اعتراض من الطاعن ، وكان المراد بما اقتضاه القانون من أن كل متهم بجناية يجب أن يكون له من يدافع عنه يتحقق بحضور محام موكلا كان أو منتدبا بجانب المتهم أثناء المحاكمة يشهد اجراءاتها ويعاون المتهم بكل ما يرى إمكان تقديمه من وجوه الدفاع ، وكان استعداد المدافع عن المتهم أو عدم استعداده أمرا موكولا الى تقديره هو حسبما يوحى به ضميره واجتهاده وتقاليده مهنته ، فان ما ينعى به الطاعن على الحكم من قالة الاخلال بحقه في الدفاع لعدم توفيق المحامى المنتدب في الدفاع عنه لا يكون مقبولا .

لما كان ما تقدم وكان الاصل أن لمحكمة الموضوع في سبيل تكوين عقيدتها أن تأخذ بأقوال الشاهد في أى مرحلة من مراحل الدعوى متى وثقت بها وارتاحت اليها ، وكان ما حصله الحكم من شهادة الشرطى . . لا تناقض فيه وله أصله الثابت في الاوراق ، كما أنه بما أورده في مدوناته من وقائع الدعوى وأدلتها قد استظهر جريمة عرض رشوة على موظف عام التى دان الطاعن بها بكافة أركانها القانونية ومن ثم فانه ينحسر عن الحكم قالة القصور في التسبيب ويكون الطعن المقدم من الطاعن الاول برمته على غير أساس متعينا رفضه موضوعا . .

وحيث أن الحكم المطعون فيه بين واتعة الدعوى بما تتوافر به العناصر القانونية لجريمة السرقة التى دان الطاعن الثانى بها وأورد على ثبوتها في حقة أدلة مستمدة من شهادة الشرطى . . والنقيب . . والمجنى عليه . . ومن اعتراف المتهم الثانى . . بتحقيقات الشرطة والنيابة ومن اعتراف الطاعن بمحضر الشرطة ، وهى أدلة سائغة من شأنها أن تؤدى الى مارتبه عليها . لما كان ذلك

كل من المتهمين للتهمتين المسندتين اليهما ، كما ان المتهمين قد اعترفوا بالتهمة الثانية المسندة اليهما بمحضر جمع الاستدلالات مما ترى معه المحكمة ان الحكم المستأنف في محله ويتمين لذلك تأييده » .

لما كان ذلك ، وكانت الفقرة الاخيرة من المادة ٣٤ مكرر (١) من القرار الوزاري ٩٠ لسنة ١٩٥٧ المضافة بالقرار الوزاري ٤٨ لسنة ١٩٦٢ المعدلة بالقرار ٢٨٢ لسنة ١٩٦٧ قد نصت صراحة على انه لا يتسامح في وزن الخبز الافرنكي بأنواعه المختلفة بسبب الجفاف .

ولما كان الحكم المطعون فيه قد بين النقص في الخبز الافرنكي المضبوط عن الوزن المقرر قانونا ، وكان قضاء هذه المحكمة قد استقر على ان جريمة صنع خبز اقل من الوزن المقرر قانونا يتحقق قيامها بصنع الارغفة ناقصة الوزن ، فان ما ينعاه الطاعنان على الحكم من القناتة عن بحث اثر نسبة الرطوبة على الوزن يكون في غير محله

لما كان ذلك ، وكان من المقرر ان مرجع الامر في تحري اوصاف الخبز هو الحواس الطبيعية لمن يقوم بالضبط كالنظر واللمس ، ولا يوجب القانون او الواقع عليه ان يتخذ طريقة خاصة لاثبات المخالفة ، واذ كان الحكم المطعون فيه قد عول في اثبات انتاج الطاعنين خبز « جمهورية » على اقوال مفتش التموين وعلى اعتراف الطاعنين . فان ذلك - متى صح اسناد الاعتراف اليهما - يعد تدليلا كافيا على توافر هذه الجريمة ومن ثم فان المنازعة في كون الخبز موضوع الجريمة المذكورة هو « جمهورية » ليست الا دفاعا موضوعيا لا يستاهل ردا خاصا اذ يستفاد الرد عليه من أدلة الاثبات التي أخذ بها الحكم المطعون فيه .

لما كان ذلك ، وكانت جريمة انتاج خبز دون الوزن المقرر معاقب عليها كيفما كان عدد الارغفة التي وجدت ناقصة ، ذلك بأن ما نص عليه قرار وزير التموين من ضرورة وزن عدد معين من الارغفة انما ورد على سبيل التنظيم لا الالتزام ، واذ لم يقصد به سوى مجرد الارشاد والتوجيه للموظفين التابعين له المنوط بهم المراقبة والاثبات

اوصاف الخبز هو الحواس الطبيعية لمن يقوم بالضبط كالنظر واللمس ، ولا يوجب القانون او الواقع عليه ان يتخذ طريقة خاصة لاثبات المخالفة .

٣ - المنازعة في كون الخبز موضوع الجريمة هو « جمهورية » ليست الا دفاعا موضوعيا لا يستاهل ردا خاصا اذ يستفاد الرد عليه من أدلة الاثبات التي أخذ بها الحكم المطعون فيه .

٤ - جريمة انتاج خبز دون الوزن المقرر معاقب عليها كيفما كان عدد الارغفة التي وجدت ناقصة ، ذلك بأن ما نص عليه قرار وزير التموين من ضرورة وزن معين من الارغفة انما ورد على سبيل التنظيم لا الالتزام ، ولم يقصد به سوى مجرد الارشاد والتوجيه للموظفين التابعين له المنوط بهم المراقبة والاثبات المخالفات ليتم عملهم على وجه سليم ودقيق دون أن يؤثر هذا النص على الحق المقرر للقاضي بمقتضى القانون في استمداد عقيدته من عناصر الاثبات المطروحة امامه في الدعوى بغير أن يتقيد بدليل معين .

المحكمة :

.. وحيث ان الحكم الابتدائي المؤيد لاسبابه والمكمل بالحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بقوله : « من حيث ان واقعة الدعوى تخلص فيما اثبته .. المفتش بمديرية تموين الشرقية بمحضره المؤرخ ١٩٦٩/٧/١٧ بأنه توجه في ذلك اليوم للمخبز الملوك للمتهم الاول (الطاعن الاول) والذي يقوم بانتاج الخبز الافرنجي للتفتيش عليه ووجد به المتهم الاول مالك المخبز والثاني (الطاعن الثاني) ويعمل به خراطا ووجد به كمية من الخبز الافرنكي العادي الحجم الكبير ، كما وجد نوعا آخر من الخبز المسمى باسم « جمهورية » عادية » غير مصرح للمخبز بانتاجه ، وقام بوزن الخبز الافرنكي على ميزان حساس مدموغ بخاتم سنة ١٩٦٨ وتبين أن متوسط العجز في الرغيف الواحد ارا ٦ جم ثم أورد الحكم الادلة على ثبوت التهمتين المسندتين الى الطاعنين في حقهما وقد اضاف اليهما الحكم الاستئناف قوله وتضيف اليها (أي اسباب محكمة اول درجة) أن شاهد الاثبات شهد امام محكمة ثاني درجة بارتكاب

فيه أنه استظهر رابطة السببية في قوله « ان من يرتكب فعل الضرب عمدا يجب قانونا ان يتحمل المسؤولية عن النتائج المحتمل ترتبها على الاصابة التي أحدثها اذ هو كان عليه ان يتوقعها وقت ارتكابه فعلته ، وسواء كان ذلك بسبب مرض سابق عجل بالوفاة او بسبب ما نشأ عن الاصابة في فترة العلاج ، والزاما بالمفهوم المتقدم ، فان المتهم يكون مسئولا عن وفاة المجنى عليها بالرغم مما ثبت من أنها كانت مصابة بمرض السكر وبالرغم من أن الوفاة نشأت عن هبوط في القلب بسبب امتصاص توكسييمي عن من نكروز العظام والتجمعات الحديدية الكبيرة التي تضاعفت بها حالة اصابة المجنى عليها ، ذلك ان هذه المضاعفات حدثت أثناء العلاج وبسبب الاعتداء الذي وقع من المتهم وادى الى وجود كسر بعظام الفخذ الايمن وأن المتهم كان عليه وقت ارتكابه الحادث ان يتوقع هذه النتائج وتلك المضاعفات ، وبالتالي فانه يكون مسئولا عن وفاة المجنى عليها » .

وما أورده الحكم من ذلك صحيح في القانون ويكفي بياننا لرابطة السببية ، اذ الاصل ان المتهم يسأل عن جميع النتائج المحتمل حصولها نتيجة سلوكه الاجرامى ، ما لم تتداخل عوامل اجنبية غير مألوفة تقطع رابطة السببية بين فعل الجانى والنتيجة ، وان تقرير توافر السببية بين الفعل والنتيجة او عدم توافره هو من المسائل الموضوعية التي تفصل فيها محكمة الموضوع بغير معقب ما دام تقديرها سائغا مستندا الى ادلة مقبولة لها اصلها في الاوراق .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر ان لمحكمة الموضوع ان تكون عقيدتها بما تطمئن اليه من ادلة وعناصر الدعوى ولها ان تعول على اقوال شهود الاثبات وتعرض عن اقوال شهود النفى ما دامت لا تثق فيما شهدوا به . وكان الحكم لم ينسب الى شاهد النفى قولا لم يصدر منه ، كما يزعم الطاعن وانما أخذ بقول هذا الاخير من انه سافر الى المنيا في اليوم التالى للحادث .

ولما كان الحكم المطعون فيه قد حصل واقعة الدعوى بما تتوافر به العناصر القانونية كافة لجريمة الضرب المفضى الى الموت التى دان

المخالفات ليتم عملهم على وجه سليم ودقيق ، دون ان يؤثر هذا النص على الحق المقرر للقاضى بمقتضى القانون في استبعاد عقيدته من عناصر الاثبات المطروحة امامه في الدعوى بغير ان يقتيد بدليل معين . لما كان ذلك ، وكان الثابت من المفردات التى امرت المحكمة بضمها تحقيقا لوجه الطعن ، صحة ما نسبته الحكم المطعون فيه للطاعنين من اعترافهما بارتكاب القهمة الثانية من انهما انتجا خبزا « جمهوريا » بدون ترخيص ، فان ما يثير انه من قالة الخطا في الاسناد في هذا الصدد يكون على غير اساس . لما كان ما تقدم جميعه ، فان الطعن برمته يكون على غير اساس واجب الرفض موضوعا .

الطعن ٦٤٠ سنة ٢٠ ق بالهيئة السبعة .

١٥

اول يونيه ١٩٧٠

- (١) مسؤولية جنائية : نتائج محتملة . ضرب افضى الى موت . رابطة سببية : حكم ، تشييب ، فيب : محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل .
(ب) اثبات : محكمة موضوع ، عقيدتها ، تكوينها .

المبادئ القانونية :

١ - الاصل ان المتهم يسأل عن جميع النتائج المحتمل حصولها نتيجة سلوكه الاجرامى ، ما لم تتداخل عوامل اجنبية غير مألوفة تقطع رابطة السببية بين فعل الجانى والنتيجة ، وان تقرير توافر السببية بين الفعل والنتيجة او عدم توافره هو من المسائل الموضوعية التي تفصل فيها محكمة الموضوع بغير معقب ما دام تقديرها سائغا مستندا الى ادلة مقبولة لها اصلها في الاوراق .

٢ - من المقرر ان لمحكمة الموضوع ان تكون عقيدتها بما تطمئن اليه من ادلة وعناصر الدعوى ولها ان تعول على اقوال شهود الاثبات وتعرض عن اقوال شهود النفى ما دامت لا تثق فيما شهدوا به .

المحكمة :

وحيث انه يبين من مدونات الحكم المطعون

المبدأ القانوني :

متى كان الثابت أن الدفاع عن الطاعن طلب إعادة فحص حالته العقلية على ضوء الكشف الطبية والتذاكر العلاجية المودعة بملف خدمته ، والمرفقة بأوراق الدعوى والتي تحوى ما يقطع بمرضه العقلي فترة وقوع الجريمة ، فقد كان متعيناً على المحكمة أن تحقق هذا الدفاع الجوهرى الذى يسانده الواقع عن طريق المختص فنيا .

المحكمة :

.. وحيث أنه يبين من مطالعة الحكم المطعون فيه أنه أورد في مدوناته « أن الدفاع طلب إعادة هذا التقرير الى مدير مستشفى الامراض العقلية لاعادة فحص حالة المتهم في الفترة السابق تحديدها — وهى المدة من أول مارس ١٩٦١ حتى آخر يونية ١٩٦١ — وخاصة لانه ورد من وزارة الداخلية في ٤ يونية ١٩٦٩ أوراق طويت على كشوف طبية وعلاجية تدخل على أن المتهم كان مصاباً بأفة عقلية من مارس ١٩٦١ » وحين عرض الحكم للرد على هذا الدفاع قال : « أن المحكمة ترى عدم التعويل على هذا الطلب بعد أن اطمأنت الى تقرير الخبير المتدرب ، أما الاوراق التى قدمها والتي قال عنها انها كشوف طبية وعلاجية تدل على أن المتهم كان مصاباً بأفة عقلية في مارس ١٩٦١ ، فلا تعدو أن تكون عدداً من التذاكر الطبية التى وان كان بعضها يحمل تاريخاً يقع خلال المدة السابق تحديدها ، فانها لا تدل على أن المتهم كان مصاباً خلال تلك الفترة بمرض عقلي .. »

لما كان ذلك ، وكان الثابت من الاطلاع على المفردات التى امرت المحكمة بضمها تحقيقاً لوجه الطعن ، أن الطاعن تقدم بطلب لادارة شؤون العاملين بوزارة الداخلية لاستخراج تذاكر العلاج الطبية الخاصة به ، والصادرة من السادة اطباء الامراض النفسية والعصبية من الفترة من سنة ١٩٥٠ حتى ١٩٧٠ ، والمودعة بملف خدمته فأرسل المدير للادارة المذكورة الى نيابة الجيزة بعضاً من هذه التذاكر بخطابه المؤرخ ٣ يونية ١٩٦٩ وهى صادرة جميعها من اطباء متخصصين

الطاعن بها وأورد على ثبوتها في حقه أدلة سائفة من شأنها أن تؤدى الى ما رتبته عليها . لما كان ما تقدم ، فإن الطعن برمته يكون على غير أساس متعيناً رفضه موضوعاً .

الطعن ٤٦ هـ سنة ٤٠ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين محمود الضراوى وإبراهيم الديوانى ومحمد السيد الرفاعى وطه محمد دنانة ومحمد ماهر حسن .

١٦

أول يونيه ١٩٧٠

عقوبة : تقديرها . إيقاف تنفيذها . وقف تنفيذ . نقض ، طعن ، حكم . عقوبات م ٥٥ .

المبدأ القانوني :

الحكم المطعون فيه اذ أمر بإيقاف تنفيذ عقوبة الحبس المقضى بها على المطعون ضده وهى لمدة سنتين يكون معيباً بالخطأ في تطبيق القانون .

المحكمة :

.. وحيث أنه لما كانت المادة ٥٥ من قانون العقوبات تنص على أنه « يجوز للمحكمة عند الحكم في جناية أو جنحة بالفرامة أو الحبس مدة لا تزيد عن سنة أن تأمر في نفس الحكم بإيقاف تنفيذ العقوبة » لما كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه اذ أمر بإيقاف تنفيذ عقوبة الحبس المقضى بها على المطعون ضده وهى لمدة سنتين يكون معيباً بالخطأ في تطبيق القانون .

ولما كان إيقاف تنفيذ العقوبة من العناصر التى تلحظها المحكمة عند تقدير العقوبة ، وكان الخطأ فيه مع كونه خطأ في القانون الا أنه متصل بتقدير العقوبة اتصالاً وثيقاً ، مما حجب محكمة الموضوع عن أعمال هذا التقدير في الحدود القانونية الصحيحة ، فإنه يتعين لذلك قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه والاحالة .

الطعن ٦٢٢ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

١٧

أول يونيه ١٩٧٠

مسئولية جنائية : موانع عقاب . عامة العقل . دفاع ، الحلال بعمه . اثبات ، خبزة . اختلاس أموال أممية .

بشأنها بأوجه الطعن ، فلا مصلحة لهما فيما
اثراه تعيينا للحكم في شأن جنحة الضرب .

٢ - متى كان الحكم المطعون فيه بنى قضاءه
بالزام الطاعنين بالتعويض على ثبوت وقوع
الفعل الضار منهما وهو أحداث الجروح بالمدعى
بالحق المدني ، وأطرح دفاعهما بقيام حالة الدفاع
الشرعى عن مال زوجة أولهما استنادا الى أنه
كان في استطاعة الطاعنين الالتجاء الى رجال
السلطة الصامة ، فان ما قرره الحكم من ذلك
لا يصلح على اطلاقه سببا لنفى حالة الدفاع
الشرعى لان الامر في هذه الماحلة يتطلب ان يكون
هناك من ظروف الزمن وغيره ما يسمح بالرجوع
الى هذه السلطة قبل وقوع الاعتداء بالفعل ،
وهو ما أمسك الحكم عن استظهاره .

المحكمة :

.. وحيث انه لما كان الحكم المطعون فيه قد
دان الطاعنين بجنحة أحداث جروح عمدا
بالمجنى عليهم أعجزت بعضهم عن أشغالهم
الشخصية مدة تزيد عن العشرين يوما ، وجناية
احراز اسلحة نارية غير مششخنة ونخائر بدون
ترخيص ، وأعمل في حقهما المادة ٢/٣٢ من
قانون العقوبات للارتباط ، وأنزل بكل منهما
عقوبة واحدة وهى عقوبة الجريمة الأشد ،
وكانت العقوبة الموقعة عليهما ، وهى الحبس
مع الشغل لمدة سنة واحدة وتغريمهما ٥٠٠ ج
عن التهم الثلاث المسندة اليهما - داخله في حدود
العقوبات المقررة لجناية احراز سلاح نارى غير
مششخن والتي لم يثر الطاعنان شيئا بشأنها
بأوجه الطعن فلا مصلحة لهما فيما اثراه تعيينا
للحكم في شأن جنحة الضرب ، مما يتعين معه
رفض الطعن في الشق الخاص بالدعوى الجنائية .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه بنى
قضاءه بالزام الطاعنين بالتعويض على ثبوت
وقوع الفعل الضار منهما وهو أحداث الجروح
بالمدعى بالحق المدني وأطرح دفاعهما بقيام حالة
الدفاع الشرعى عن مال زوجة أولهما وهو
ملكيتها لمحمول القطن الذى كان المجنى
عليهم يقومون بحصاده ، استنادا الى
انه كان في استطاعة الطاعنين الالتجاء الى

في الامراض النفسية والعصبية مثبتة لتردده
عليهم في الفترة من سنة ١٩٥٠ حتى ١٩٦٧ ؛
ولم تكن هذه الاوراق تحت بصير مدير مستشفى
الامراض العقلية الذى فحص الطاعن ووضغ
تقريره عن حالته العقلية .

لما كان ما تقدم ، فقد كان متعينا على المحكمة
ان تحقق هذا الدفاع الجوهرى الذى يسانده
الواقع ، عن طريق المختص فنيا - أما وهى لم
تفعل ، اكتفاء بما قالته بأن الاوراق المتقدمة
لا تدل على ان المتهم كان مصابا خلال هذه
المدة بمرض عقلى يمنع من ان يكون مسئولا عن
عمله الاجرامى الذى ارتكبه خلال تلك الفترة ،
فانها بذلك تكون قد اخلت نفسها محل الخبر
الفنى في مسألة فنية بحتة . ومن ثم يكون حكمها
معيبا بالاخلال بحق الدفاع مما يتعين معه نقضه
والاحالة .

الطعن ٦٢٦ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

١٨

اول يونيه ١٩٧٠

- (ا) نقض : مصلحة ، عقوبة ، مبررة ، ارتباط .
ضرب ، سلاح ، عقوبات م ٢/٣٢ .
(ب) اسباب اباحة : دفاع شرعى . حكم ، تسبيب ،
عيب . عقوبات م ٢٤٦ مدنى م ١٦٦ .

المبادئ القانونية :

١ - متى كان الحكم المطعون فيه قد دان
الطاعنين بجنحة أحداث جروح عمدا بالمجنى
عليهم أعجزت بعضهم عن أشغالهم الشخصية
مدة تزيد على العشرين يوما وجناية احراز
اسلحة نارية غير مششخنة ونخائر بدون
ترخيص ، وأعمل في حقهما المادة ٢/٣٢ من
قانون العقوبات للارتباط ، وأنزل بكل منهما
عقوبة واحدة وهى عقوبة الجريمة الأشد ،
وكانت العقوبة الموقعة عليهما وهى الحبس مع
الشغل لمدة سنة واحدة وتغريمهما خمسمائة
جنيه عن التهم الثلاث المسندة اليهما ، داخله في
حدود العقوبات المقررة لجناية احراز سلاح
نارى غير مششخن والتي لم يثر الطاعنان شيئا .

قد انتهى — وطبقا للثابت بمدوناته اطمئنانا منه — الى اقوال محرر المحضر . وفي حدود سلطته الموضوعية — ان كمية الخبز التي ضبطت ووزنت وتبين أنها ناقصة الوزن . كانت كلها من الخبز البلدى « الطرى » الخارج من بيت النار بعد تركه للتهوية المدة القانونية ، وكانت جريمة انتاج خبز ناقص الوزن تتوافر قانونا بمجرّد انتاجه كذلك ، مهما ضوئل مقدار النقص فيه ، فان الحكم المطعون فيه يكون قد رد على دفاع الطاعن الذى يثيره بالشق الاول من طعنه بما يفنده ويضحي ما يثيره فى شأنه مجرد جدل موضوعى مما لا تجوز اثارته أمام محكمة النقض

لما كان ذلك ، وكانت المادة ٢٣ من قرار وزير التموين ٩٠ لسنة ١٩٥٧ المعدل بالقرار ٢٨٢ لسنة ١٩٦٥ ، والصادر نفاذا للمرسوم بقانون ٩٥ لسنة ١٩٤٥ فى شأن التموين ، قد حددت نسبة الرطوبة فى الخبز بما « لا يزيد على ٤٠ ٪ ساخنا و ٣٩ ٪ باردا » ولا شأن لهذه النسب والمواصفات بما أوجبه المادة ٢٤ من ذات القرار من أوزان للخبز لا ينقص عنها ولا تنهض مطابقة الخبز لنسبة الرطوبة لدحض مخالفته للوزن المقرر لان مخالفة أى من الامرين يشكل جريمة مستقلة وقائمة بذاتها عن الاخرى رصد الشارع لكل منها عقوبة مستقلة ، ومن ثم فان ما يثيره الطاعن فى هذا الخصوص لا يكون له محل ، لما كان ما تقدم فان الطعن برمته يكون على غير اساس متعينا رفضه موضوعا .

الطعن ٦٢٩ سنة ٤٠ قى بالهيئة السابقة .

٢٠

٧ يوفية ١٩٧٠

محاكمة : اجراءاتها . اثبات . قوة امر مقضى . نقص . طعن ، خطأ فى تطبيق قانون . الحكم فى الطعن . اشتباه .

المبدأ القانونى :

من المقرر أنه لا تجوز محاكمة الشخص عن فعل واحد مرتين .

المحكمة :

.. وحيث ان النيابة العامة قيدت الجثة

رجال السلطة العامة ، فان ما قرره الحكم من ذلك لا يصلح على اطلاقه سببا لنفى حالة الدفاع الشرعى ، لان الامر فى هذه الحالة يتطلب ان يكون هناك من ظروف الزمن وغيره ما يسمح بالرجوع الى هذه السلطة قبل وقوع الاعتداء بالفعل ، وهو ما امسك الحكم عن استظهاره ، والقول بغير ذلك مؤد الى تعطيل النص الصريح الذى يخول حق الدفاع لرد افعال التعدى على المال تعطىلا تاما ، مما لازمه أنه كان يتعين على المحكمة أن تبحث فيما له ملكية التطن الذى كان يجرى جنيه للتحقق من قيام أو عدم قيام المجنى عليهم بسرقة لما لذلك من اثره فى ثبوت أو انتفاء حق الدفاع الشرعى عن المال طبقا للفقرة الثانية من المادة ٢٤٦ من قانون العقوبات ، ومما يترتب على ذلك من مسئولية أو عدم مسئولية الطاعنين عن التعويض المطالب به طبقا للمادة ١٦٦ من القانون المدنى .

لما كان ما تقدم ، فان الحكم المطعون فيه يكون قاصر البيان فيما قضى به من تعويض مما يتعين معه نقضه فى خصوصه والاحالة .

الطعن ٦٢٧ سنة ٤٠ قى بالهيئة السابقة .

١٩

اول يونيه ١٩٧٠

(١) خبز طرى : وزنه ، حكم ، تسبب ، عيب .
(ب) وزن خبز : رطوبة ، نسبتها ، قرار وزير تموين ٩٠ لسنة ١٩٥٧ وقرار ٢٨٢ لسنة ١٩٦٥ مرسوم قى ٩٥ لسنة ١٩٤٥ .

المبادئ القانونية .

١ — تتوافر جريمة انتاج خبز ناقص الوزن بمجرد انتاجه كذلك مهما يضوّل مقدار النقص فيه .

٢ — حددت قرارات وزير التموين نسبة الرطوبة فى الخبز بما « لا يزيد على ٤٠ ٪ ساخنا و ٣٩ ٪ باردا » ولا شأن لهذه النسب والمواصفات بما أوجبه المادة ٢٤ من قرار وزير التموين ٩٠ لسنة ١٩٥٧ من أوزان الخبز لا ينقص عنها .

المحكمة :

.. وحيث أنه لما كان الحكم المطعون فيه ،

المطعون فيه على أن يكون مع النقص الاحالة وذلك لان هذه المحكمة - محكمة النقض - لا تستطيع تصحيح هذا الخطأ والقضاء بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها لان الحكم الصادر في الجنحة ٦٤٥ لسنة ١٩٦٧ ما زال غير نهائي .

الطعن ١٧٩٩ سنة ٢٩ ق رئاسة. ومضوية السادة المستشارين سعد الدين عطيه وأثور خلف ومحمود مطيه والدكتور احمد محمد ابراهيم والدكتور محمد محمد حسنين .

٢١

٧ يونيو ١٩٧٠

دعوى مدنية : أساسها ، نظرها والحكم فيها . نقض ، طعن ، مخالفة قانون . محكمة موضوع ، سلطتها في تغيير سبب الدعوى .

المبدأ القانوني :

متى كانت المحكمة قد قضت بالتعويض على اعتبار أن المدعين بالحقوق المدنية ورثة للمجنى عليه ، مع ما هو ثابت بالاوراق من أنهم ادعوا مدنيا بصفتهم ورثة والد المجنى عليه ، فإن المحكمة تكون قد غيرت أساس الدعوى وقضت من تلقاء نفسها بما لم يطلب منها فخالفت بذلك القانون بما يستوجب نقض الحكم المطعون فيه والاحالة .

المحكمة :

.. وحيث انه يبين من الاطلاع على محاضر جلسات المحاكمة ان احمد على عبد الله ونعمانة صالح (والدي المجنى عليه) ادعيا مدنيا بجلسة ٧ من يونيو ١٩٥٥ قبل المتهم والمسئول عن الحق المدني (مورث الطاعنين) وطلبوا الزامهما متضامنين بدفع مبلغ ٣٠٠٠ جنيه وأن الحاضر عن المدعين بالحق المدني قرر بجلسة ١٩٦٠/٣/١ بوفاء أحمد على عبد الله ، فقررت المحكمة التأجيل بجلسة ٧ من يونيو ١٩٦٠ . لادخال المدعين بالحقوق المدنية ومنها لجلسة ٢٩ من نوفمبر ١٩٦٠ هيئ حضر وكيل عن المدعين بالحق المدني وهم نعمي ويوسف

٢٠٥ لسنة ١٩٦٧ مركز طنطا ضد المحكوم عليه واتهمته بأنه تأيدت لديه حالة الاشتباه بأن ارتكب جريمة السرقة ٦٣١ لسنة ١٩٦٧ جنح مركز طنطا رغم سبق الحكم عليه بإثذاره بأن يسلك سلوكا مستقيما ، فقضت محكمة أول درجة غيابيا بوضع المتهم تحت مراقبة البوليس لمدة ستة أشهر تبدأ من تاريخ امكن تنفيذها عليه ، فعارض المتهم وقضى في معارضته باعتبارها كأن لم تكن . كما استأنفت النيابة الحكم الغيابي وعدلت المحكمة الاستئنافية وصف التهمة الى اعتبار المتهم عائدا الى حالة الاشتباه وقضت حضوريا ، وباجتماع الآراء بقبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع بتعديل الحكم المستأنف الى حبس المتهم ثلاث شهور مع الشغل ووضعه تحت مراقبة الشرطة لمدة سنة في المكان الذي يحدده وزير الداخلية أو من ينييه وذلك عند امكن التنفيذ عليه وأقامت قضاءها على أن المحكوم عليه ارتكب جريمة الجنحة ٦٣١ لسنة ١٩٦٧ مركز طنطا شروع في سرقة ، مع سبق الحكم عليه بالمراقبة لمدة ستة أشهر في القضية ٦٤٥ لسنة ١٩٦٧ مركز طنطا .

لما كان ذلك ، وكان يبين من الاطلاع على الاوراق ان النيابة كانت قد قيدت الجنحة ٦٤٥ لسنة ١٩٦٧ مركز طنطا ضد المحكوم عليه واتهمته بأنه وقع منه ما يؤيد حالة الاشتباه بأن اتهم في القضية ٦٣١ لسنة ١٩٦٧ مركز طنطا بسرقة . وقضت محكمة أول درجة بوضع المتهم تحت مراقبة البوليس لمدة ستة شهور في المكان الذي يعينه وزير الداخلية مع النفاذ عند امكن التنفيذ . فاستأنف المحكوم عليه وقضت محكمة الجنح المستأنفة في ١١/٩/١٩٦٧ غيابيا بالتأييد . فانه يبين مما تقدم أن المحكوم عليه قد قدم للمحاكمة في الجنحة ٦٤٥ لسنة ١٩٦٧ مركز طنطا وفي الجنحة ٢٠٥ لسنة ١٩٦٧ مركز طنطا لاتهامه بأنه وقع منه ما يؤيد حالة الاشتباه وذلك لارتكابه الجنحة ٦٣١ لسنة ١٩٦٧ مركز طنطا وحكم عليه فيها بالادانة ، وبذلك يكون قد عوقب مرتين لارتكابه فعلا واحدا وهو الجنحة ٦٣١ لسنة ١٩٦٧ مركز طنطا ، وهو خطأ في القانون لانه من المقرر انه لا يجوز محاكمة الشخص عن فعل واحد مرتين ، ومن ثم فيعين نقض الحكم

الطاعنين ، ولو أنه عنى ببحثها وفحص الدفوع المؤسس عليها لجاز أن يتغير وجه الراى فى الدعوى ، فإنه يكون مشوباً بالقصور بما يبطله ويوجب نقضه بالنسبة الى الطاعنين والى باقى المحكوم عليهم لوحدة الواقعة وحسن سير العدالة .

المحكمة :

.. وحيث أنه يبين من الاطلاع على المفردات التى امرت المحكمة بنفسها تحقيقاً لوجه الطعن ، ان المدافع عن الطاعنين قد قدم الى المحكمة الاستئنافية أربع حوافظ اشتملت على مستندات تمسك فى مذكرته بدلائلها على صدق ما شهد به المحكوم عليهما الاول والثانى امام محكمة الاحوال الشخصية فى الدعوى ١٣٠٩ سنة ١٩٦٠ كلى القاهرة التى اقامتها الطاعنة الاولى ضد المدعى بالحق المدنى مطلب فيها اثبات طلاقها منه .

لما كان ذلك ، وكان الحكم قد التفت عن تلك المستندات ، ولم يتحدث عنها مع ما قد يكون لها من دلالة على صحة دفاع الطاعنين ، ولو أنه عنى ببحثها وفحص الدفوع المؤسس عليها لجاز ان يتغير وجه الراى فى الدعوى ، فإنه يكون مشوباً بالقصور بما يبطله ويوجب نقضه والاحالة بالنسبة الى الطاعنين والى باقى المحكوم عليهم لوحدة الواقعة وحسن سير العدالة ، وذلك بغير حاجة الى بحث سائر اوجه الى الطعن .

الطعن ٥١٣ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

٢٣

٧ يونية ١٩٧٠

وصف تهمة : مخلات عامة . محاكمة ، اجراءاتها . اجراءات هم ٢/٢٠٤ و ٢٠٨ ق ٢٧١ لسنة ١٩٥٦ .

المبدأ القانونى :

من واجب المحكمة ان تقضى بمعاقبة المتهم بالعقوبة المقررة فى القانون متى كانت الواقعة المرفوعة بها الدعوى ثابتة قبله وتكون فعلاً معاقباً عليه ، وهى مكلفة فى سبيل ذلك بأن

ومصطفى ومحمود وعلى وروحية ومحاسن ، كما يبين من الاطلاع على اوراق القضية ، ان الآخرين استمروا فى الدعوى المدنية بصفتهم ورثة المرحوم احمد على عبد الله الذى اقام هذه الدعوى قبل وفاته وقد ناقش الحكم المطعون فيه موضوع الدعوى المدنية تأسيساً على انها مرفوعة من المدعين بالحقوق المدنية المطعون ضدهم بصفتهم ورثة المرحوم بدر احمد على المجنى عليه ثم قدر التعويض فقال : « ومن حيث أنه من قدر التعويض فان المحكمة ترى أن المبلغ المطالب به يناسب الضرر بنوعيه الذى حاق بالمستأنف عليهم والمطعون ضدهم من جراء مقدمهم مورثهم ، ومن ثم فهى تقضى به لهم قبل المستأنفين » .

ولما كانت المحكمة قد قضت بالتعويض على اعتبار ان المدعين بالحقوق المدنية ورثة للمجنى عليه مع ما هو ثابت بالاوراق من انهم ادعوا مدنيا بصفتهم ورثة للمرحوم احمد على عبد الله والد المجنى عليه على النحو السالف الذكر ، فان المحكمة تكون قد غيرت اساس الدعوى وقضت من تلقاء نفسها بما لم يطلب منها ، فخالفت بذلك القانون بما يستوجب نقض الحكم المطعون فيه بالنسبة للدعوى المدنية المقامة من كل من المرحوم احمد على عبد الله قبل وفاته ونعامة صالح والاحالة بغير حاجة الى بحث باقى اوجه الطعن .

الطعن رقم ٢٦٧ سنة ٤٠ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين نصر الدين مزام ومسد الدين عطيه وانور خلف ومحمود عطيه والدكتور احمد محمد الجبراهيم .

٢٢

٧ يونية ١٩٧٠

دفاع : اخلال بحقه . حكم ، تسبيب ، عيب . نقض ، طعن ، حكم فى الطعن .

المبدأ القانونى :

اذا كان يبين ان المدافع عن الطاعنين قد قدم الى المحكمة الاستئنافية مستندات ، وكان الحكم قد التفت عن تلك المستندات ولم يتحدث عنها مع ما قد يكون لها من دلالة على صحة دفاع

٢٤

٧ يونية ١٩٧٠

تسعر جبرى : تموين . ق ١٤٢ لسنة ١٩٥٩ ق ١٦٣
لسنة ١٩٥٠ قرار وزير تموين ٤١ لسنة ١٩٦٦ و ٥٥
لسنة ١٩٥٣ .

المبدأ القانونى :

القرار ٤١ لسنة ١٩٦٦ أوجب على جميع
المصانع والمؤسسات والشركات الصناعية طبع
اسم المنتج والمواصفات الرئيسية وسعر البيع
للمستهلك على السلعة أو الفلاف الخارجى لها
فان الحكم المطعون فيه اذ أنزل على الواقعة حكم
المرسوم بقانون ١٦٣ لسنة ١٩٥٠ وقرار وزير
التموين ٥٥ لسنة ١٩٥٣ يكون قد طبق القانون
على وجهه الصحيح وأصاب محجة الصواب فى
تقرير مسئولية الطاعن .

الحكمة :

.. وحيث ان الحكم الابتدائى - المؤيد
لاسبابه بالحكم المطعون فيه - بعد ان بين واقعة
الدعوى بما مفاده ان الطاعن أنتج فى مصنعه
(غانلات) داخلية دون ان يثبت على كل منها
سعر البيع للمستهلك . عرض لدفاع الطاعن
ورد عليه فى قوله « ان القانون ١٤٢ لسنة ١٩٥٩
قد اضاف المادة ٤ مكرر الى المرسوم بقانون
١٦٣ لسنة ١٩٥٠ الخاص بشئون التسعير
الجبرى وتحديد الارباح » وقد نصت المادة الثانية
منه على انه « استثناء من احكام المواد السابقة
يختص وزير الصناعة المركزى بتحديد أقصى
الاسعار لمنتجات الصناعة المحلية دون التقييد
بالاجراءات المنصوص عليها فى تلك المواد وان
تحويل السيد وزير الصناعة المركزى سلطة
تحديد اسعار المنتجات الصناعية المحلية بموجب
المادة ٤ مكرر سالفه الفكر لا يتضمن بذاته
ولا يقتضى الغاء الاجراءات السابقة والتي صدرت
فى حدود القانون من الجهة التى كانت تختص
اصلا بتحديد اسعار المنتجات الصناعية المحلية
وبيان مواصفاتها مادام لم يصدر قرار آخر بالغاء
تلك القرارات أو تعديلها .. وان صدور قرارات
بتحديد الاسعار والمواصفات من السيد وزير

تمحص الواقعة المطروحة عليها بجميع كيوفها
وأوصافها وان تطبق نصوص القانون تطبيقا
صحيحا غير مقيدة فى ذلك بالوصف الذى تسبغه
النيابة لان المحكمة هى وهما صاحبة الولاية فى
الفصل فيها .

الحكمة :

.. وحيث انه يبين من الاطلاع على المفردات
انه اسند الى المطعون ضده فى محضر ضبط
الواقعة انه ادار محله « مطعم » بغير اذن خاص
مخالفا بذلك نص المادة ١٢ من القانون ٣٧١
لسنة ١٩٥٦ ، الا ان النيابة العامة اسبغت خطأ
على الواقعة ، وصف انه ادار محلا بدون
ترخيص .

لما كان ذلك وكانت المادة ١٢ من قانون
المحلات العامة ٣٧١ لسنة ١٩٥٦ تنص على انه
لا يجوز لاي شخص ان يستغل محلا عاما أو ان
يعمل مديرا له أو مشرفا على أعماله الا بعد
حصوله على ترخيص خاص بذلك ، وكان من
واجب المحكمة بنص المادتين ٢/٣٠٤ و ٣٠٨ من
قانون الاجراءات الجنائية ان تقضى بمعاقبة
المتهم بالعقوبة المقررة فى القانون متى كانت
الواقعة المرفوعة بها الدعوى ثابتة قبله وتكون
معملا معاقبا عليه وهى مكلفة فى سبيل ذلك بأن
تمحص الواقعة المطروحة عليها بجميع كيوفها
وأوصافها وان تطبق نصوص القانون تطبيقا
صحيحا ، غير مقيدة فى ذلك بالوصف الذى
تسبغه النيابة ، لان المحكمة هى وحدها صاحبة
الولاية فى الفصل فيها ، فان الحكم المطعون فيه
اذ قضى ببراءة المطعون ضده تقيدا منه بالوصف
الذى اسبغته النيابة خطأ على الفعل ملتفتا عن
النص القانونى الواجب التطبيق ودون ان يعنى
باستجلاء ما اذا كان المتهم قد حصل على
ترخيص خاص باستغلال المحل من عدمه توصلا
الى رد الواقعة الى وصفها القانونى الصحيح ،
يكون قد اخطأ فى تطبيق القانون بما يعيبه
ويوجب نقضه والاحالة .

الطعن ١٤ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

المعدل بالقانون ١٤٢ لسنة ١٩٥٩ القرار ٤١ لسنة ١٩٦٦ وأوجب في مادته الرابعة على جميع المصانع والمؤسسات والشركات الصناعية طبع اسم المنتج والمواصفات الرئيسية وسعر البيع للمستهلك على السلعة أو الغلاف الخارجى لها ، وهو نص عام يجرى مطلقا على جميع المصانع ، فان الحكم المطعون فيه اذ انزل على الواقعة حكم المرسوم بقانون ١٦٣ لسنة ١٩٥٠ وقرار وزير التموين ٥٥ لسنة ١٩٥٣ يكون قد طبق القانون على وجهه الصحيح واصاب محجة الصواب في تقرير مسئولية الطاعن . لما كان ما تقدم ، فان الطعن يكون على غير اساس متعينا رفضه موضوعا ومصادرة الكفالة .

الطعن ٥١٩ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

٢٥

٧ يونية ١٩٧٠

مال دولة : استيلاء بدون حق . حكم ، تسبيب ، عيب .
دفاع ، اخلاص بحقه ق ٢١٢ لسنة ١٩٦٠ ق ٦٥ لسنة ١٩٦٣ .
قرار وزير الصحة ٣٦٧ لسنة ١٩٦٣ .

المبدأ القانونى :

مضى كان الدفاع المسوق من الطاعن من انه وقت ارتكاب جريمة الاستيلاء لم يكن موظفا بالشركة المجنى عليها يعد - في صورة الدعوى المطروحة - دفاعا هاما ومؤثرا في مصيرها لما يترتب عليه من اثر في تحديد مسئولية الطاعن الجنائية ، وكان الحكم المطعون لم يعن بتمحيص ما قرره الطاعن في هذا الشأن ، كما انه لم يعن بالرد على ما سرده الطاعن من أدلة تسند دعواه من انه لم يكن موظفا عاما وقت الحادث فان الحكم المطعون فيه يكون مشوبا بالقصور في التسبيب فضلا عن الاخلاص بحق الدفاع بما يعيبه ويستوجب نقضه .

المحكمة :

.. وحيث انه يبين من محضر جلسة المحاكمة ان الدفاع عن الطاعن اثار في مرافعته ان الطاعن لم يكن موظفا عاما اعتبارا من ١٣/٦/١٩٦٣ ، حيث ان اللجان التى تم تشكيلها لفحص الموظفين

الصناعة وقصر سريان هذه القرارات على شركات دون غيرها لايعنى عدم خضوع الشركات الاخرى لاحكام القرارات الاخرى الخاصة بتقرير الوسائل اللازمة لمنع التلاعب في أسعار السلع وتعيين مواصفاتها وانما يعنى استمرار خضوع تلك الشركات للقرارات الاخرى الشاملة التى لا زالت قائمة ونافاذة ومنها القرار ٥٥ لسنة ١٩٥٣ « وهذا الذى اوردته الحكم صحيح في القانون ذلك ان القانون ١٤٢ لسنة ١٩٥٩ بتحويل وزير الصناعة المركزى تصديق أسعار المنتجات الصناعية المحلية لم يبلغ نصا من نصوص المرسوم بقانون ١٩٣ لسنة ١٩٥٠ او قرارا من القرارات الصادرة بتنفيذه وانما اقتصر على اضافة مادة جديدة برقم ٤ مكرر للمرسوم بقانون سالف الذكر خولت لوزير الصناعة سلطة تحديد اقمى الأسعار لمنتجات الصناعة المحلية دون التقييد بالاجراءات المنصوص عليها في المواد ١٠ و ٢ و ٣ من المرسوم بقانون ١٦٣ لسنة ١٩٥٠ الخاص بشئون التسعير الجبرى وتحديد الارباح . لما كان ذلك ، وكانت الفقرة الرابعة من المادة الخامسة من هذا المرسوم بقانون قد اجازت لوزير التجارة والصناعة تقرير الوسائل اللازمة لمنع التلاعب بأسعار السلع والمواد الخاضعة للمرسوم بقانون ، ونص في المادة التاسعة منه على ان يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ستة شهور ولا تجاوز سنتين وبغرامة لا تقل عن مائة جنيه ولا تزيد عن خمسمائة جنيه او باحدى هاتين العقوبتين كل من يخالف احكام القرارات التى تصدر تنفيذا للمادة الخامسة وقد أصدر وزير التموين القرار ٥٥ لسنة ١٩٥٣ و اضاف به الى الجدول الملحق بالمرسوم بقانون ١٦٣ لسنة ١٩٥٠ - ما هو منتج محليا من الملابس الداخلية شغل السنارة (التريكو) والجوارب وأوجب القرار في مادته الثانية على المصانع والشركات التى تنتج تلك الملابس والجوارب ان تثبت باللغة العربية على كل قطعة منها بحروف وأرقام ظاهرة اسم المصنع أو علامته التجارية واسم الصنف ومقاس القطعة وسعر البيع للمستهلك . ولما كان السيد نائب رئيس الوزراء للصناعة والثروة المعدنية والكهرباء قد أصدر استنادا الى المرسوم بقانون ١٦٣ لسنة ١٩٥٠

استغنت عن البعض ، كما أنه حين قبض عليه لم يصدر قرار بايقافه عن العمل باعتباره موظفا عموميا ، ورفع المتهمة دعوى عمالية لمحكمة العمال للحصول على تعويض فمدفوع ممثلو الحكومة بعدم أحقيته في التعويض لأنه لم يكن موظفا بالشركة ولا يوجد عقد يدل على ذلك .

لما كان ذلك . وكان الحكم المطعون فيه قد رد على دفاع الطاعن في قوله « وحيث أنه عن الدفع الثالث للاتهام المبسدى من الدفاع بمقولة ان المتهمين لا يعدون من الموظفين العموميين حيث لم يصدر قرار بتعيينهم ، فإن هذا الدفع مردود بأن المشرع قد حرص على النص في المادة ١٤ من القانون ٢١٢ لسنة ١٩٦٠ بشأن تنظيم تجارة الادوية والكيمائيات والمستلزمات الطبية على انتقال العمال الذين كانوا يعملون لدى الافراد والجهات التي تم الاستيلاء عليها في النشاط المتعلق بتجارة الادوية الى المؤسسة العامة للتجارة والتوزيع بحالتهم عند العمل بالقانون المذكور ، ومؤدى ذلك ان عقود العمل تظل سارية رغم حصول هذا التاميم واعتبار الهيئة العامة للادوية والمؤسسة العامة لتجارة وتوزيع الادوية من المؤسسات العامة ، وتسرى على موظفى وعمال المؤسسة العامة لتجارة وتوزيع الادوية الاحكام السارية على الموظفين والعمال الحكوميين كما نص القانون ٦٥ لسنة ١٩٦٣ المشار اليه والقاضى بتأميم بعض الشركات والمنشآت ومن بينها معامل ادوية اورينت غارما في مادته الرابعة بأن « تشرف المؤسسة المصرية العامة للادوية والكيمائيات والمستلزمات الطبية على هذه الشركات والمنشآت كما وقد نص في مادته الخامسة على ان يصدر وزير الصحة القرار اللازم لتنفيذ هذا القانون ، هذا وقد صدر قرار السيد وزير الصحة ٣٦٧ لسنة ١٩٦٣ بعد الاشارة في ديباجته الى القانون ٢١٢ لسنة ١٩٦٠ بشأن تنظيم تجارة الادوية والكيمائيات والمستلزمات الطبية وكذلك الى القانون رقم ٦٥ لسنة ١٩٦٣ المذكور مضمنا مادته الرابعة بأن يلحق العمال والموظفون التابعون للشركات والمنشآت الموضحة بالجدولين رقمي (٢) و (٣) الملحقين بالقانون ٦٥ لسنة ١٩٦٣ المشار اليه طبقا للقواعد التي يقررها يابحى مجلس ادارة

المؤسسة المصرية العامة للادوية ، الامر الذى مغاده ان المتهمين وقد كانوا - في يوم حدوث الواقعة - يعملون بشركة معامل ادوية - اورينت غارما - أصبحوا من الموظفين العموميين بالحقاقهم بالمؤسسة المصرية العامة للادوية اما القواعد المشار اليها بالمادة ٤ المذكورة والتي يقررها رئيس مجلس ادارة المؤسسة فهي واقعة تأتى تالية لواقعة الحاقهم بالعمل بالمؤسسة تنفيذا للقانون والقرار المشار اليه .

لما كان ذلك ، وكان الدفاع المسوق من الطاعن من انه وقت ارتكاب الجريمة لم يكن موظفا بالشركة يعد - في صورة الدعوى المطروحة - دفاعا هاما ومؤثرا في مصيرها لما يترتب عليه من اثر في تحديد مسئولية الطاعن الجنائية . وكان الحكم المطعون فيه قد اقتصر في اطراحه لهذا الدفاع على مجرد التعرض لنصوص قرار السيد وزير الصحة وتفسيره لدلولها على النحو السالف ايراده دون ان يعنى بتمحيص مآقرره الطاعن في هذا الشأن من ان اللجان التي شكلها السيد رئيس مجلس ادارة المؤسسة المصرية العامة للادوية تنفيذا لهذا القرار استغنت عنه ولم تلحقه من بين من تم الحاقهم بالشركة وهى واقعة كان يمكن للمحكمة - حتى يستقيم قضاؤها - أن توقف على مبلغ صحتها أو أنها قامت بتحقيقها ، كما أنه لم يعن بالرد على ما سرده الطاعن من أدلة تسند دعواه من أنه لم يكن موظفا عاما وقت الحادث وبالاخص ما اثار اليه في مرامته الشفوية من أنه حين قبض عليه لم يصدر قرار بايقافه عن العمل بالشركة وبأنه لدى رفعه دعوى تعويض ضد الشركة أمام محكمة العمال دفع ممثل الحكومة بعدم أحقيته في التعويض لأنه لم يكن موظفا بالشركة ولا يوجد عقد يدل على ذلك .

لما كان ما تقدم ، فإن الحكم المطعون فيه يكون جاء مشوبا بالقصور في التشبيب فضلا عن الاخلال بحق الدفاع بما يعيبه ويستوجب نقضه بغير حاجة الى بحث سائر ما يثيره الطاعن في اسباب طعنه .

الدعوى في قوله « أن النقيب .. معاون مكافحة المخدرات علم من تحرياته السرية ومن مراقبته لمتهم .. أنه يحرز جواهر مخدرة وأخطره أحد مرشديه السريين أنه سيقابله في الساعة ١١ من مساء يوم ١٩٦٨/٢/٤ بشوارع الصحافة حاملا كمية من المخدرات فاستصدر اذنا من النيابة العامة بضبط المتهم وتفتيشه وانتقل الى ذلك المكان فوصله في الساعة ١٠ و٥٥ دقيقة مساء مرتديا ملابس تنكرية وأفهم بعض رجال القوة المرافقين له يعمل كمين متحرك في ذلك المكان ووقف في مكان يسمح له برؤية المرشد السرى الذى كان يقف أمام دار أخبار اليوم ، وفي حوالى الساعة ١١ مساء رأى المتهم المأذون بتفتيشه والمعروف له شخصيا مقبلا من داخل شارع الصحافة واقترب من مكان المرشد السرى ووقف معه لفترة ثم انصرف وعاد بعد حوالى عشر دقائق حاملا في يده كيسا من الورق ومنتجها الى المكان الذى به المرشد السرى فاسرع هو نحو المتهم للقبض عليه ولكنهلقى الكيس على الارض واسرع فى الهرب فالتقط الضابط الكيس من الارض وتابع المتهم ولكنه تمكن من الفرار بأحد الشوارع المتفرعة من شارع الصحافة فلم يتمكن من ضبطه رغم مطاردته اياه فأتجه الى مسكنه وقام بتفتيشه فلم يعثر على شيء من المنوعات وانفخ ان الكيس الذى القاه المتهم يحوى ثلاث طرب من الحشيش . »

لما كان ذلك ، وكان يبين من الاطلاع على المفردات المضمونة أن الضابط .. لم يشهد في أية مرحلة من مراحل التحقيق بأنه يعرف الطاعن شخصا وكل ما قرره في هذا الخصوص أن الطاعن من المعروفين بالاتجار في المواد المخدرة وكان الحكم قد بنى قضاءه بادانة الطاعن تأسيسا على سبق معرفة الشاهد المذكور له شخصا بما لا يستند على أصل ثابت في الاوراق فانه يكون جاء معيبا بالخطأ فى الاسناد المستوجب للنقض والاحالة بغير حاجة الى بحث الوجه الآخر من الطعن .

الطعن ٧٢١ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

٣٦

٧ يونية ١٩٧٠

نقض : طعن . تنازل عنه . مرافعات م ١٤٢ .

المبدأ القانونى :

التنازل عن الطعن هو ترك للخصومة يترتب عليه الغاء جميع اجراءات الخصومة بما في ذلك التقرير بالطعن .

المحكمة :

.. حيث ان الطاعن قد تنازل من طعنه بمقتضى اقرار موقع عليه منه ومصدق عليه بمكتب توثيق كوم أمبو بتاريخ ١٩٦٩/١١/٢٤ ، ولما كان التنازل عن الطعن هو ترك للخصومة يترتب عليه وفق المادة ١٤٣ مرافعات الغاء جميع اجراءات الخصومة بما في ذلك التقرير بالطعن ، فانه يتعين اثبات نزول الطاعن عن طعنه .

الطعن ٧٠٩ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

٣٧

٧ يونية ١٩٧٠

مقرر : الجاس ، شهادة . حكم ، تفتيش ، قتيب .

المبدأ القانونى :

متى كان يبين أن الضابط لم يشهد في أى مرحلة من مراحل التحقيق بأنه يعرف الطاعن شخصا ، وكل ما قرره في هذا الخصوص أن الطاعن من المعروفين له بالاتجار في المواد المخدرة وكان الحكم قد بنى قضاءه بادانة الطاعن تأسيسا على سبق معرفة الشاهد المذكور له شخصا بما لا يستند على أصل ثابت في الاوراق فانه يكون قد جاء معيبا بالخطأ فى الاسناد بما يوجب نقضه .

المحكمة :

.. وحيث ان الحكم المطعون فيه يبين وأهمية

المصرح باستخدامه ، فاذا كان هذا الدقيق من النوع الفاخر استخراج ٧٢ ٪ تعين على أصحاب المخازن المذكورة والمسئولين عن ادارتها امساك هذه الدفاتر ترتيبا على التصريح لها باستخدام دقيق القمح الفاخر نمرة ١/ استخراج ٧٢ ٪ المستورد ، وهو مالم يكن مصرحا للمخازن البلدية باستخدامه من قبل . واذا كان يبين من الحكم المطعون فيه أنه لم يستظهر في مدوناته نوع المخبز المسند الى المطعون ضده ادارته وهل هو من المخازن الاخرى أم من المخازن البلدية ، كما لم يستظهر نوع الدقيق المصرح له في استخدامه فان هذا الحكم يكون قاصرا .

المحكمة :

.. وحيث انه يبين من مطالعة احكام القرار ٩٠ لسنة ١٩٥٧ أنه نص في مادته العشرين « على الزام اصحاب المخازن ومصانع المكنونة ومصانع الحلوى ومحال بيع الدقيق المرخص لها في استخدام دقيق القمح الفاخر نمرة ١ استخراج ٧٢ ٪ والمسئولين عن ادارتها ان يكون لديهم سجل مطابق للنموذج (ج) المرافق لهذا القرار يثبتون فيه يوميا البيانات الموضحة بهذا النموذج » ونصت المادة ٣٨ من هذا القرار المعدلة بالقرار ١٠٩ لسنة ١٩٥٩ على أن « يعاقب على مخالفة المادة ٢٠ منه بغرامة لا تقل عن مائة جنيه ولا تجاوز مائة وخمسين جنيها » ويبين من الرجوع الى القرار ٨٤ لسنة ١٩٥٩ الصادر بتنظيم مسك دفاتر وحيازة نسبة معينة من الدقيق في مخازن محافظتى وضواحي القاهرة والاسكندرية المعنول به اعتبارا من ١٩٥٩/٩/٢١ المعدل بالقرار ٨٤ لسنة ١٩٦٥ انه نص في مادته الاولى على « الزام كل صاحب مخبز بلدى او مسئول عن ادارته في محافظتى وضواحي القاهرة والاسكندرية أن يمسك سجلا مطابقا للنموذج المرافق لهذا القرار يثبت فيه يوميا البيانات الموضحة بهذا النموذج . ويجب أن تقدم هذه السجلات الى مراقبة التموين الواقع في دائرتها المخبز لخم صفحاتها وترقيمها قبل اثبات البيانات فيها ، ولا يجوز الكشط او المحو في هذه الدفاتر ويكون تعديل أى بيان فيها باعتماد من مراقبة التموين المختصة » .

٢٨

٧ يونية ١٩٧٠

دفاع : اخلاص بحقه ، اثبات ، شهادة ، خبرة ، حكم ، تسبیب ، عيب ، هريق عمد .

المبدأ القانونى :

لئن كان الاصل أن المحكمة لا تلتزم بمتابعة المتهم في مناحى دفاعه المختلفة ، إلا أنه يتعين عليها أن تورد في حكمها ما يدل على أنها واجهت عناصر الدعوى وألمت بها على وجه يفصح أنها فطنت اليها ووازنت بينها .

المحكمة :

.. وحيث انه يبين من الاطلاع على الاوراق ان الدفاع عن الطاعنين دمج بتلفيق التهمة ومما استدلل به على ذلك ما قرره رجال المطاىء من أن الحريق حدث من عود ثقاب أو عقب سبجارة لما كان ذلك ، وكان الاصل أن المحكمة لا تلتزم بمتابعة المتهم في مناحى دفاعه المختلفة ، إلا أنه يتعين عليها أن تورد في حكمها ما يدل على أنها واجهت عناصر الدعوى وألمت بها على وجه يفصح عن أنها فطنت اليها ووازنت بينها ، أما وقد التفتت كلية عن التعرض لدفاع المتهمين وأسقطته جملة ولم تورده على نحو يكشف عن أنها اطلعت عليه وأقسطته حقه ، فإن حكمها دون حاجة الى بحث باقى أوجه الطعن . دون حاجة الى بحث باقى وجه الطعن .

الطعن ٧٢٨ شقة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

٢٩

٧ يونية ١٩٧٠

تموين : دقيق ، خبز ، حكم ، تسبیب ، عيب ، مسئولية جنائية . قرار وزير تموين ٩٠ لسنة ١٩٥٧ ورقم ٨٤ لسنة ١٩٥٩ وقرار ٢٩٦ لسنة ١٩٦٤ . اجراءات م ٤١٧ .

المبدأ القانونى :

ان القساط في الزام صاحب المخبز والمسئول عن ادارته بامساك الدفاتر إنما هو بنوع الدقيق

منه ومن ثم يعتبر معدلا للقرار ٩٠ لسنة ١٩٥٧ والذي كان يوجب على المخازن عامة سواء منها التي تصنع الخبز البلدى أو الخبز الفرنجى . واذ كان القرار ٨٤ لسنة ١٩٥٩ الصادر فى ١٩/٨/١٩٥٩ مرجعه أن الواقعة محل المحاكمة تمت فى ٩/٩/١٩٦٩ قبل صدوره ، ومن ثم فانه بصدور القرار المذكور فانه يسرى على المتهم باعتباره الاصلح له ومن ثم فان الواقعة لا تكون جريمة ، وهو ما يتعين تأييد الحكم المستأنف فيما قضى من تبرئة المتهم وذلك عملا بالمادة ١٧/١ من قانون الاجراءات الجنائية « ومن ثم فان الحكم بهذه الصورة يكون قاصرا اذ أنه لم يستظهر فى مدوناته نوع الخبز المسند الى المطعون ضده ادارته وهل هو من المخازن الفرنجية أم من المخازن البلدية كما لم يستظهر نوع الدقيق المصرح به فى استخدامه وهل هو من الدقيق الفاخر ٧٢ ٪ أم لا ، وبذلك فان هذا الحكم يكون قاصرا فى بيان الواقعة تصورا من شأنه ان يعجز محكمة النقض عن مراقبة صحة تطبيق القانون على واقعة الدعوى كما صار اثباتها فى الحكم وهو ما يتسع له وجه الطعن مما يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه والاحالة .

الطعن ٧٢٨ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

٣٠

٨ يونية ١٩٧٠

(أ) نقض : طعن ، نطاقه . حكم فى الطعن . اثبات .
قوة امر مقضى .

(ب) حكم : تسبيب ، عيب . دفاع ، اخلال بعقه .

المبادئ القانونية :

١ - متى كان الطعن واردا على الحكم الصادر من المحكمة الاستئنافية بعدم قبول الاستئناف شكلا لرفعه بعد الميعاد ، وكان قضاؤه بذلك سليما ، فان الحكم الابتدائى يكون قد جاز قوة الامر المقضى بحيث لا يجوز لمحاكمة النقض ان تعرض لما ثابته من عيوب ، والا كان الطعن منعظا عليه وهو ممتنع .

٢ - لا محل للنقض على المحكمة بانها اسقطت النظر فى عذر لم يطرح عليها او فى دليل لم يقدم اليها .

وقد نصت المادة الثانية من هذا القرار على « الزام الاشخاص المذكورين فى المادة السابقة أن يحوزوا فى الخبز كمية من دقيق القمح الفاخر استخراج ٧٢ ٪ المستورد لا تقل بأى حال من الاحوال عن ٢٥ ٪ من مجلة صافى حيازتهم من الدقيق ، وعليهم أيضا الاحتفاظ بفواتير شراء وبيع القمح المستخرج محليا ، ودقيق القمح الفاخر استخراج ٧٢ ٪ المستورد لمدة ثلاثة شهور على الاقل من تاريخ اصدارها » وفرضت المادة الثالثة منه عقوبة الغرامة التى لا تقل عن مائة جنيه ولا تجاوز مائة وخمسين جنيها عند مخالفة احكامه ، والمستفاد من استقراء هذه النصوص جميعا والمقابلة بينها أن المناط فى الزام الخبز سواء أكان بلديا أم افرنجيا بامساك الدفاتر التى نص عليها القانون فى المادتين ٢٠ من القرار ٩٠ لسنة ١٩٥٧ والاولى من القرار ٨٤ لسنة ١٩٥٩ انها هو بنوع الدقيق المصرح لها فى استخدامه فاذا كان هذا الدقيق من النوع الفاخر نمرة ١ استخراج ٧٢ ٪ تعين على أصحاب هذه المخازن الفرنجية عامة والبلدية فى دائرتى محافظتى وضواحي القاهرة والاسكندرية امساك هذا النوع من الدفاتر ترقيبا على التصريح لها باستخدام دقيق القمح الفاخر استخراج ٧٢ ٪ المستورد المشار اليه بنص المادة الثانية من القرار ٨٤ لسنة ١٩٥٩ ، وهو ما لم يكن مصرحا للمخازن البلدية باستخدامه من قبل بمقتضى المادة الرابعة من القرار ٩٠ لسنة ١٩٥٧ المعدلة بالقرار ٢٩٦ لسنة ١٩٦٤ والقرار ٢٨٢ لسنة ١٩٦٥ والتى نصت على أنه « يحظر بغير ترخيص من وزارة التموين على أصحاب المخازن العربية ومحال بيع الدقيق والمسؤولين عن ادارتها ان يستخدموا فى صناعتهم أو يعرضوا للبيع أو يحوزوا بأية صفة كات دقيقا غير القمح الصافى استخراج ٩٣ ٪ بالمواصفات الموضحة بالمادة الاولى من هذا القرار » .

لما كان ذلك ، وكان يبين من الحكم المطعون فيه أنه أسس قضاءه ببراءة المطعون ضده من تهمة امساك سجل منظم يقيد حركة الدقيق فى قوله « ان القرار ٨٤ لسنة ١٩٥٩ الصادر بشأن المخازن يقصر مسك الدفاتر على المخازن البلدية دون الفرنجية وعلى نحو ما جاء بالمادة الاولى

المحكمة :

.. وحيث انه يبين من الرجوع الى محضر جلسة ١٤ من نوفمبر ١٩٦٨ وهي الجلسة الاولى التي حددت نظر معارضة الطاعن في الحكم الغيابي الاستئنافي القاضي بعدم قبول الاستئناف شكلا لرفعه بعد الميعاد ان الطاعن لم يحضر ، بل حضر وكيل عنه ودفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها وثبت من مدونات الحكم ان الطاعن لم يتقدم بأى عذر ليبرر التقرير بالاستئناف بعد الميعاد الا انه وجد بملف الدعوى شهادة طبية صادرة من الدكتور .. مؤرخة في ٢٤ من أبريل ١٩٦٨ ، تفيد مرض الطاعن وملازمته للفرائس من ٢٠ مارس ١٩٦٨ حتى ليلة ٢٤ من أبريل ١٩٦٨ ، وهذه الشهادة معلاة في الاوراق وغية مؤثر عليها من رئيس الهيئة أو كاتب الجلسة ولم يشر اليها المدافع عن الطاعن بجلسة المعارضة - حسبما سلف - مما يقطع بأنها لم توضع تحت نظر المحكمة عند نظر المعارضة ولم يحتج بدلائلها على قيام عذر الطاعن في التقرير بالاستئناف بعد الميعاد ، ومن ثم فلا وجه للنعي عليها أو بأنها استطلت النظر في عذر لم يطرح عليها في دليل لم يقدم اليها .

لما كان ذلك ، وكان الطعن واردا على الحكم الصادر من المحكمة الاستئنافية بعدم قبول الاستئناف شكلا لرفعه بعد الميعاد ، كان تضاهؤه بذلك سليما ، فان الحكم الابتدائي يكون قد حاز قوة الامر المقضى ، بحيث لا يجوز لمحكمة النقض ان تعرض لما شباهه من عيوب ، والا كان الطعن منعظا عليه وهو ممتنع ، ومن ثم فان الطعن يكون على غير أساس متعين الرفض .

الطعن ٥٢٤ سنة ٤٠ ق رئاسة ومفوية السادة المستشارين محمد أبو الفضل حننى ومحمد السيد الرفاعي ومطه الصديق دنانة ومصطفى محمود الاسيوطى ومحمد ماهر محمد حسن .

٣١

٨ يونية ١٩٧٠

(١) تموين : خبز ، وزنه . البابت .

(ب) خبز ناقص الوزن : علم .

(ج) خبز بلدى بارد : وزنه ، تهويته ، تحديد مدتها .
حكم ، تسبيب ، عيب . قرار وزير تموين ٩٠ لسنة ١٩٥٧
و ٦٢ لسنة ١٩٦٠ و ٢٨٢ لسنة ١٩٦٥ و ٦٤ لسنة ١٩٦٨ .

المبادئ القانونية :

١ - متى كان يبين من مراجعة الحكم الابتدائي المؤيد لاسبابه ، انه في معرض الاستناد الى أدلة الادانة بجريمة صنع خبز بلدى اقل من الوزن المقرر ، عول على المحضر الذى قام به مفتش التموين وما ورد فيه من اوزان للخبز بناء على قيامه بوزنه ، فان هذا استدلال كاف وحده ولا وجه لغيره .

٢ - ان جريمة انتاج خبز يقل وزنه عن المقرر ، تتم قانونا بمجرد انتاجه كذلك ، على اعتبار ان التأثيم في هذه الجريمة يكمن اساسا في مخالفة أمر الشارع بالتزام اوزان معينة في انتاج الخبز تحقيقا لاعتبارات ارتأها ، ومن ثم فانه يكفى لقيام تلك الجريمة في حق الصانع علمه بان فعله مخالف للقانون او قعوده عن مراعاة تنفيذ احكامه دون انتظار لتمامه .

٣ - المدة التي حددها قرار وزير التموين لوزن الخبز البلدى البارد بعد تمام تهويته ، بثلاث ساعات ، هي حد أدنى لاتمام التهوية ، ولم تحدد لها حدا أقصى ، ومن ثم فان الركون الى شهود النفى أو محرر المحضر لتحديد المدة بأكثر من ثلاث ساعات ، يكون غير منتج في الدعوى .

المحكمة :

.. وحيث ان الحكم المستأنف المؤيد لاسبابه بالحكم المطعون فيه . يبين في معرض ايراده لواقعة الدعوى ان متوسط وزن الرغيف البلدى الذى انتجه الطاعن هو ١٢٢٥ جراما ناقصا عن المقررة قانونا ١٢٧٥ جراما ، وما أورده الحكم فيما تقدم صحيح في القانون ، ذلك بان المادة ٢٤ من قرار وزير التموين ٩٠ لسنة ١٩٥٧ المعدل بالقرار ٢٨٢ لسنة ١٩٦٥ والمعدل بالقرار ٢٤ لسنة ١٩٦٨ الذى كان ساريا وقت وقوع الجريمة قيد حدد وزن الرغيف من الخبز البلدى في محافظة الاسكندرية وكان الحادث بـ ١٣٥ جراما وليس ١٢٨٢٥ جراما . كما ذكر

الحكم بدعوى الخطأ في الاسناد ، اذ هو يكون حينئذ ارسالا للقول لاينبنى عليه حكم ، ولايقوم به قضاء .

ولما كانت جريمة انتاج خبز يقل وزنه عن المقرر تتم قانونا بمجرد انتاجه كذلك على اعتبار أن التأثيم في هذه الجريمة يكمن اساسا في مخالفة أمر الشارع بالتزام اوزان معينة في انتاج الخبز تحقيقا لاعتبارات ارتأها ، ومن ثم فانه يكفى لقيام الجريمة المشار اليها في حق الصانع علمه بأن فعله مخالف للقانون أو تعوده عن مراعاة تنفيذ احكامه دون انتظار لتمامه . ولما كان الحكم المطعون فيه قد اثبت تلك العناصر في حق الطاعن فان ماينعاه عليه في هذا الخصوص يكون غير سديد . لما كان ما تقدم ، فان الطعن يكون على غير اساس متعين الرفض .

الطعن ٥٧٠ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

٣٢

٨ يونية ١٩٧٠

(ا) دعوى عمومية : تحريكها ، قيوده . شكوى ، جريمة مرتبطة .

(ب) بلاغ كاتب : دعوى ، رفعها ، شكوى . عقوبات م ٢٠٥ .

(ج) تبليغ : بلاغ كاتب ، اركانها .

(د) موظف مختص : بلاغ كاتب ، جهة مختصة بقبوله .

(هـ) حكم : حجية ، قوة امر مقضى . اجراءات م ٥٤ و ٥٥ .

(و) حكم : تسبيب ، عيب ، رد على دفاع موضوعي . دفاع ، اخلاص بطله .

(ز) محاكمة : اجراءاتها ، اجراءات ثانی درجة . اجراءات م ٢٨٩ ق ١٢ لسنة ١٩٥٧ .

(ح) حكم : وصف الحكم ، حكم ، تسبيب ، عيب .

المبادئ القانونية :

١ - الاصل ان القيود الواردة على حرية النيابة العامة في تحريك الدعوى الجنائية امر استثنائي ينبغي عدم التوسع في تفسيره وقصره في الضيق نطاق على الجريمة التي خصها القانون بضرورة تقديم الشكوى ، دون الجرائم الأخرى التي قد ترتبط بها .

الطاعن - وقد نصت المادة ٢٦ من ذات القرار على أن يكون التسامح في الوزن بسبب الجفاف الطبيعي للخبز هو على الأكثر ٥ ٪ للخبز البارد ومفاد ذلك أن وزن الرغيف البلدي بعد استئزال النسبة المسموح بها بسبب الجفاف الطبيعي للخبز بعد التهوية يجب أن يكون ١٢٨ر٢٥ جراما

لما كان ذلك ، فان معنى الطاعن بأن نقص الوزن يدخل في الحد المسموح به يكون على غير اساس اذ لا يجوز اجراء هذا الخصم بسبب الجفاف - مرتين - وهو دفاع لا تلتزم المحكمة بالرد عليه صراحة ذلك ان استواء حكم القانون على الواقعة لا يحتاج الى بيان . لما كان ذلك ، فان ما ينعاه الطاعن على الحكم من اخلاص بحق الدفاع يكون على غير اساس وذلك بغير حاجة من الحكم للرد على دفاع الطاعن الذي اشار اليه في وجه طعنه ، ما دام أنه دفاع ظاهر البطلان . لما كان ذلك ، وكان ما يثيره الطاعن في شأن عدم استجابة المحكمة لسماع شهود النفي حول واقعة انتاج الخبز قبل الساعة السابعة صباحا أي قبل حضور محرر المحضر بأكثر من ثلاث ساعات مردودا بأنه لا جدوى منه ذلك بأن المدة التي حددتها المادة ٢٦ من قرار وزير التموين ٩٠ لسنة ١٩٥٧ المعدل بالقرار ٦٣ لسنة ١٩٦٠ لوزن الخبز البارد بعد تمام تهويته بثلاث ساعات هي حد أدنى لاتهام عملية التهوية ولم تحدد لها حدا أقصى . ومن ثم فان الركون الى شهود النفي أو محرر المحضر لتحديد المدة بأكثر من ثلاث ساعات يكون غير منتج وبالتالي يكون النعي في هذا الصدد على غير اساس .

لما كان ذلك ، وكان يبين من مراجعة الحكم الابتدائي المؤيد لاسبابه أنه في معرض الاستناد الى ادلة الادانة بجريمة صنع خبز بلدي اقل من الوزن المقرر عول على المحضر الذي قام به مفتش التموين وما ورد فيه من اوزان للخبز بناء على قيامه بوزنه وهو استدلال كاف وحده ، ولا وجه لغيره ، ذلك بأن الوزن لا يعول فيه الا على الميزان اما الاعتراف فليس من الادلة التي يمكن أن يؤخذ بها في هذا الشأن حتى تعتبر الاشارة اليه على غير صحته قادحا في

درجتيها سماع أحد من الشهود، وكانت شهادتهم مطروحة على بساط البحث ، فلا محل لما أثاره الطاعن من أن محكمة أول درجة وكذلك محكمة ثاني درجة لم تسمع أيهما شهودا ولم تجر تحقيقا

٨ - لا على المحكمة إذا هي انتهت الى أن الحكم حضوري ، ما دام ذلك يتفق والثابت بمحاضر الجلسات ، ولو أخطأت في موضع آخر وقالت في ديباجة حكمها أن الطاعن وآخرين لم يحضروا ، طالما أنه محض سهو وقع فيه الكاتب ولا أثر له على النتيجة الصحيحة التي انتهت إليها المحكمة .

المحكمة :

.. وحيث أنه يبين من مطالعة الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه أنه بين واقعة الدعوى ، بما تتوافر به كافة العناصر القانونية لجريمة البلاغ الكاذب التي دان الطاعن بها ، وأورد على ثبوتها في حقه أدلة من شأنها أن تؤدي الى ما رتبته عليها ، ثم اطرح دفاع الطاعن في مختلف وجوهه وعرض للدفع بعدم قبول الدعوى وانتهى الى رفضه وما انتهى اليه يتفق وصحيح القانون ، ذلك بأن جريمة البلاغ الكاذب المعاقب عليها بمقتضى المادة ٣٠٥ من قانون العقوبات ليست في عداد الجرائم المشار اليها في المادة الثالثة من قانون الاجراءات الجنائية والتي يتوقف رفع الدعوى بشأنها على شكوى والاصل أن القيود الواردة على حرية النيابة العامة في تحريك الدعوى الجنائية أمر استثنائي ينبغى عدم التوسع في تفسيره وقصره في أضيق نطاق على الجريمة التي خصها القانون بضرورة تقديم الشكوى دون الجرائم الاخرى التي قد ترتبط بها .

ولما كانت جريمة البلاغ الكاذب التي أقامها المدعى المدني ضد الطاعن بالطريق المباشر وحركتها النيابة العامة بالجلسة ودين الطاعن بها مستقلة في أركانها وكافة عناصرها القانونية عن جريمة القذف التي تلزم الشكوى لرفع الدعوى بها ، فلا حرج على النيابة العامة أن هي باشرت حقها القانوني في الاتهام وقامت بتحريك الدعوى العمومية عن جريمة البلاغ

٢ - ان جريمة البلاغ الكاذب ليست في عداد الجرائم التي يتوقف رفع الدعوى بشأنها على شكوى .

٣ - من المقرر أن التبليغ في جريمة البلاغ الكاذب يعتبر متوافرا ولو لم يحصل التبليغ من الجاني مباشرة ، متى كان قد هيا المظاهر التي تدل على وقوع جريمة بقصد ايصال خبرها الى السلطة العامة ليتهم أمامها من أراد اتهامه بالباطل ولا يؤثر في ذلك أنه ، إنما أبدى أقواله بالتحقيقات بناء على سؤال وجهه اليه المحقق ، ما دام هو قصد ان يجيء التبليغ على هذه الصورة .

٤ - لا يشترط في جريمة البلاغ الكاذب أن يقدم البلاغ الى الموظف المختص مباشرة ، بل يكفي لاعتبار البلاغ مقبلا لجهة مختصة ، أن يكون من ارسل اليه البلاغ مكلفا عادة بإيصاله الى الجهة المختصة .

٥ - من المقرر أن قوة الامر القضي سواء امام المحاكم الجنائية او المحاكم المدنية ، لا تكون الا للاحكام النهائية بعد صيرورتها باثة متى توافرت شرائطها الاخرى ، ومن ثم فليس للقيود الذي انتهت اليه النيابة ولا لامر الحفظ الصادر منها حجية في جريمة البلاغ الكاذب المرفوع بشأنها الدعوى امام المحكمة الجنائية عن الجريمة المبلغ بها كذبا في حقه اذ البحث في كذب البلاغ او صحته وتحقيق ذلك إنما هو امر موكل الى المحكمة تفصل فيه حسبما ينتهي اليه اقتناعها .

٦ - أن المحكمة غير ملزمة بتعقب المتهم في كل جزئية يثيرها في مناحى دفاعه الموضوعي ، اذ في أطمئنانها الى الادلة التي عولت عليها ما يفيد اطراحها جميع الاعتبارات التي ساقها الدفاع لحملها على عدم الاخذ بها ، دون ان تكون ملزمة ببيان علة اطراحها اياها .

٧ - الاصل أن محكمة ثاني درجة إنما تقضي على مقتضى الاوراق ولا تجرى من التحقيقات الا ما ترى لزوما لاجرائه ، واذا كان قانون الاجراءات الجنائية قد أجاز الاستغناء عن سماع شهود الاثبات ، اذا قبل المتهم أو المدافع عنه ذلك وكان الطاعن لم يطلب الى المحكمة في أي من

هيا المظاهر التي تدل على وقوع جريمة بقصد ايهمال خبرها الى السلطة العامة ليتهم امامها من اراد اتهمه بالباطل ولا يؤثر في ذلك انه انما اهدى اقواله بالتحقيقات بناء على سؤال وجهه اليه المحقق ، مادام هو قصد ان يجيء التبليغ على هذه الصورة ، وكان من المقرر ايضا انه لا يشترط في جريمة البلاغ الكاذب ان يقدم البلاغ الى الموظف المختص مباشرة بل يكفي لاعتبار البلاغ مقدا لجهة مختصة ان يكون من ارسل اليه البلاغ مكلفا عادة بايصاله الى الجهة المختصة كما هو الشأن في واقعة الدعوى .

ولسا كان ذلك ، وكان من المقرر ان محكمة الموضوع غير ملزمة بتعقب المتهم في كل جزئية يشرها في مناجى دفاعه الموضوعي ، اذ في اطمئنانها الى الادلة التي عولت عليها ما يفيد اطراحها جميع الاعتبارات التي ساقها الدفاع لحملها على عدم الاخذ بها دون ان تكون ملزمة ببيان علة اطراحها اياها ، ومن ثم يكون هذا الوجه من النعى بشقيه على غير اساس .

ولسا كان الاصل ان محكمة ثاني درجة انما تقضى على مقتضى الأوراق ولا تجرى من التحقيقات الا ما ترى لزوما لاجرائه ، وكانت المادة ٢٨٩ من قانون الاجراءات الجنائية المعدلة بالقانون ١١٣ لسنة ١٩٥٧ اجازت الاستغناء عن سماع شهود الاثبات اذا قبل المتهم او المدافع عنه ذلك ، يستوى ان يكون القبول صريحا او ضمنا يتصرف المتهم او المدافع عنه بما يدل على ذلك ، وكان الثابت من الاطلاع على محاضر جلسات المحاكمة ان الطاعن لم يطلب الى المحكمة في اى من درجتها سماع اهد من الشهود وكانت شهادتهم مطروحة على بساط البحث ، فلا محل لما اثاره الطاعن في هذا الصدد ولا وجه لما نعاه .

ولسا كان ما تقدم ، فان الطعن كله يكون على غير اساس متعينا رفضه موضوعا .

الطعن ٥٧١ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

٣٣

٨ يونيو ١٩٧٠

(١) دعوى جنائية : دفع بصدق قبولها ، دعوى مدنية ، مسئولية مدنية ، ق ٥٧ لسنة ١٩٥٢ م ٢٠

الكاذب رجوعا الى حكم الاصل في الاطلاق ، ومن ثم يكون هذا الوجه من النعى غير سديد .

اما ما اثاره الطاعن في شأن اثبات الحكم تخلفه عن الحضور على خلاف الواقع ، فان المحكمة لم تخالف الواقع اذ انتهت الى ان الحكم حضوري وهو ما يتفق والثابت بمحاضر الجلسات ولا عليها ان هي اخطأت في موضع آخر وقالت في ديباجة حكمها ان الطاعن وآخرين لم يحضروا طالما انه محض سهو وقع فيه الكاتب ولا اثر له في النتيجة الصحيحة التي انتهت اليها المحكمة .

ومن المقرر نص المادتين ٤٥٤ ، ٤٥٥ من قانون الاجراءات الجنائية ان قوة الامر المقضى سواء امام المحاكم الجنائية او المحاكم المدنية لا تكون الا للاحكام النهائية بعد صيرورتها باتة متى توافرت شرائطها الاخرى ، ومن ثم فليس للقيد الذي انتهت اليه النيابة ولا لامر الحفظ الصادر منها حجية في جريمة البلاغ الكاذب المرفوع بشأنها الجثة امام المحكمة الجنائية ، عن الجريمة المبلغ بها كذبا في حقه اذ البحث في كذب البلاغ او صحته وتحقيق ذلك انما هو امر موكل الى المحكمة تفصل فيه حسبما ينتهي اليه اقتناعها ويبين من مطالعة الحكم الابتدائي المؤيد لاسبابه بالحكم المطعون فيه انه اسس قضاءه بادانة الطاعن على سند من البلاغ الذي قدمه للنيابة واقواله بتحقيقاتها من ان المدعى بالحق المدني عرض عليه الوساطة في رشوة موظف عام الامر المستوجب لعقاب المدعى المدني طبقا للمادة ١٠٩ مكرر من قانون العقوبات ولو لم تقم الدعوى به . وان هذا البلاغ كاذب اختلق الطاعن واقعته ونسبها الى المدعى المدني بقصد الاضرار به ، ومن ثم يكون الحكم قد استظهر جريمة البلاغ الكاذب باركانها القانونية كافة واورد على ثبوتها ادلة سائغة مقبولة من شأنها ان تؤدي الى النتيجة التي رتبها عليها .

هذا الى ان الحكم المطعون فيه اثبت في حق الطاعن الافعال والاقوال التي قصد ان يصل خبرها الى السلطة العامة ليتهم المدعى المدني امامها بالباطل ، ولما كان من المقرر ان التبليغ في جريمة البلاغ الكاذب يعتبر متوافرا ولو لم يحصل التبليغ من الجاني مباشرة متى كان قد

محكمة الموضوع أن تعرض له وتقسطه حقه
ايرادا له وردا عليه ، ما دام الدفاع قد تمسك
به ، واذا أغفلت المحكمة الرد على هذا الدفع ،
فانه يتعين نقض حكمها في هذا الخصوص .

٥ - ان نقض الحكم في خصوص الدعوى
المدنية بالنسبة للمسئول عن الحقوق المدنية ،
يوجب نقضه كذلك بالنسبة للمتهم ، متى كان
وجه الطعن يتصل به نظرا لوحدة الواقعة
ولحسن سير العدالة ، اعمالا لمقتضى نص المادة
رقم ٤٢ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ في شأن
حالات واجراءات الطعن امام محكمة النقض .

المحكمة :

... وحيث انه يبين من الاطلاع على الاوراق
ان المدافع عن الطاعن دافع امام المحكمة
الاستئنافية بعدم قبول الدعوى الجنائية ضد
تابعه المتهم بالاستناد الى نص الفقرة الثالثة من
المادة ٦٣ من قانون الاجراءات الجنائية ، اذ هو
موظف عمومي لا يجوز رفع الدعوى العمومية
قبله الا من النائب العام او المحامي العام او
رئيس النيابة العامة ، الا ان الحكم المطعون فيه
لم يعرض لهذا الدفع البتة في حين انه استظهر
ان تابع الطاعن من العاملين في مؤسسة عامة
وقد وقعت جريمة القتل والاصابة الخطأ منه اثناء
تادية وظيفته وبسببها .

لما كان ذلك ، وكان هذا الوجه من الطعن
موجها من المسئول عن الحقوق المدنية الى
الدعوى الجنائية وحدها على خلاف ما تقتضى به
المادة ٣٠ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ في شأن
حالات واجراءات الطعن امام محكمة النقض
التي تقصر حق الطعن بطريق النقض الحاصل
من المدعى بالحقوق المدنية والمسئول عنها على
حقوقها المدنية فقط ، الا انه لما كان العيب الذي
يرمى به الطاعن الحكم في شقه المتصل بالدعوى
الجنائية ينطوي على مساس بالتزاماته المدنية
لتعلقه بصحة اجراءات تحريك الدعوى الجنائية ،
ويترتب على قبوله الحكم بعدم جواز رفع الدعوى
الجنائية على المتهم - تابع الطاعن - عملا بنص
الفقرة الثالثة من المادة ٦٣ من قانون الاجراءات
الجنائية ، وما يستتبع ذلك من عدم قبول الدعوى

(ب) مؤسسة عامة : موظف عام . دعوى جنائية ،
رفعها ، نائب عام ، محام عام ، رئيس نيابة عامة .
اجراءات م ٦٣ في ٢٢ لسنة ١٩٥٧ في ٦٠ لسنة ١٩٦٢
في ٢٢ لسنة ١٩٦٦ .
(ج) دعوى جنائية : قهرها . نظام عام .
(د) دعوى مدنية : دفع بعدم قبولها ، دفع جوهري ،
ايراده والرد عليه .
(هـ) حكم نقضه في الدعوى المدنية ، اثره على المتهم .
طعن ، نطاقه . حكم ، مسبب ، عيب .

المبادئ القانونية :

١ - لن كان احد اوجه الطعن موجها من
المسئول عن الحقوق المدنية الى الدعوى
الجنائية ، الا انه لما كان العيب ينطوي على
مساس بالتزاماته المدنية لتعلقه بصحة اجراءات
تحريك الدعوى الجنائية ، ويترتب على قبوله -
الحكم بعدم جواز رفع الدعوى الجنائية على
المتهم (تابع الطاعن) وما يستتبع ذلك من عدم
قبول الدعوى المدنية ضد الطاعن وتابعه ، ومن
ثم يكون للطاعن النعي على الحكم المطعون فيه
بما آثاره في طعنه من عدم قبول الدعوى الجنائية
قبل تابعه ، وهو دفع يجوز اثارته في أي حالة
كانت عليها الدعوى .

٢ - ان المؤسسات العامة ، هي مرافق
عامة يديرها احد اشخاص القانون العام ، ويعد
العاملون فيها من الموظفين او المستخدمين
العامين ، ومن ثم لا يجوز لغير النائب العام او
المحامي العام او رئيس النيابة العامة رفع
الدعوى الجنائية ضد موظف او مستخدم عام
لجريمة وقعت منه اثناء تادية وظيفته وبسببها .

٣ - ان الدعوى الجنائية اذا اقيمت على
متهم بالمخالفة للمادة ٦٣ من قانون الاجراءات
الجنائية ، يكون اتصال المحكمة بها معدوما
قانونا ، ولذا يتعين على المحكمة القضاء بعدم
قبول الدعوى باعتبار ان باب المحاكمة موصد
دونها ، وهو امر من النظام العام لتعلقه
بولاية المحكمة واتصاله بشرط اصيل لازم لتحريك
الدعوى الجنائية وبصحة اتصال المحكمة
بالواقعة .

٤ - من المقرر ان الدفع بعدم قبول الدعوى
المدنية ، هو من الدفع الجوهري الذي يجب على

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه لم يعرض لهذا الدفع ، فإنه يكون مشوباً بالقصور في التسبيب لما هو مقرر من أن الدفع بعدم قبول الدعوى المدنية هو من الدفع الجوهرية التي يجب على محكمة الموضوع أن تعرض له فتقسطه حقه إيراداً له ورداً عليه مادام الدفاع قد تمسك به مما يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه والاخلال في خصوص الدعوى المدنية فقط بالنسبة للطاعن وكذلك بالنسبة لمتهم إذ النعي الذي نعه الطاعن في هذا الوجه على الحكم المطعون فيه بالقصور في التسبيب — والذي أخذت به المحكمة — يتصل به نظراً لوحدة الواقعة ولحسن سير العدالة أعمالاً لمقتضى نص المادة ٤٢ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ في شأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض ، وذلك دون حاجة إلى بحث باقى أوجه الطعن .

الطعن ٧١٢ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

٣٤

١٤ يونيو ١٩٧٠

قتل عمد : حكم ، تسبيب ، عيب ، دفاع جوهرى ، رد عليه .

المبدأ القانونى :

متى كان الدفاع عن الطاعن قد أثار عدم قدرة الجنى عليه على التحدث بتعقل بعد أصابته ، وإن التقرير الطبى الشرعى وإن أثبت أن إصابات المتكور لا تمنعه من ذلك إلا أنه قصر تلك القدرة على فترة معينة سماها بالفترة البيضاء وأنه لا دليل على أن الجنى عليه قد مر بهذه الفترة ، يؤيد ذلك ما أثبتته الضابط في محضره من أن الجنى عليه سقط في غيبوبة عقب أدلائه بأقواله ؛ وكان الدفاع على هذه الصورة يعد دفاعاً جوهرياً لتعلقه بتحقيق الدليل المقدم في الدعوى ولأن الواقع يشهد له وببطلانه ، فإن المحكمة إذ لم تفتن إلى دفاع الطاعن ولم تقسطه حقه وتعنى بتحقيقه بلوغاً إلى غاية الأمر فيه بل سكنت عه إيراداً له ورداً عليه ، يكون حكمها معيباً بما يوجب نقضه .

المدنية ضد الطاعن وتابعه ، لما هو مقرر من أن الدعوى المدنية التي ترفع أمام المحاكم الجنائية هي دعوى تابعة للدعوى الجنائية ، فإذا كانت الأخيرة غير مقبولة تعين القضاء بعدم قبول الأولى أيضاً ، ومن ثم يكون للطاعن بوصفه مسئولاً عن الحقوق المدنية حقه في النعي على الحكم المطعون فيه بما أثاره في طعنه وهو دفع يجوز أثره في أية حالة كانت عليها الدعوى .

لما كان ذلك ، وكانت المؤسسات العامة — على ما يبين من قوانين إصدارها ٣٢ لسنة ١٩٥٧ و ٦٠ لسنة ١٩٦٣ و ٣٢ لسنة ١٩٦٦ — هي مرافق عامة يديرها أحد أشخاص القانون العام ويعد العاملون فيها من الموظفين أو المستخدمين العامين ، ومن ثم تشملهم الحماية الخاصة التي جرى بها نص الفقرة الثالثة من المادة ٦٣ من قانون الإجراءات الجنائية المعدلة بالقانون ١٢١ لسنة ١٩٥٦ من أنه لا يجوز لغير النائب العام أو المحامى العام أو رئيس النيابة العامة رفع الدعوى الجنائية ضد موظف أو مستخدم عام لجريمة وقعت منه أثناء تأدية وظيفته أو بسببها .

ولما كان البين من مطالعة الحكم المطعون فيه — على ما سلف بيانه — أنه استظهر أن تابع الطاعن من العاملين في مؤسسة عامة وقد وقعت الجريمة المنسوبة إليه أثناء تأدية وظيفته وبسببها مما كان يتعين معه قبول الدفع متى ثبتت صحته ، وذلك لأن الدعوى العمومية إذا أقيمت على متهم ممن لا يملك رفعها قانوناً ، وعلى خلاف ما تقتضى به المادة ٦٣ من قانون الإجراءات الجنائية ، فإن اتصال المحكمة في هذه الحالة بالدعوى يكون معدوماً قانونياً ولا يخق لها أن تتعرض لموضوعها . فإن هي فعلت كان حكمها وما بنى عليه من إجراءات مقدوم الأثر ولذا يتعين عليها القضاء بعدم قبول الدعوى باعتبار أن باب المحكمة . موصد دونها إلى أن تتوفر لها الشروط التي فرضها الشارع لقبولها وهو أمر من النظام العام لتعلقه بولاية المحكمة واتصاله بشرط أصيل لازم لتحريك الدعوى باعتبار أن باب المحاكمة موصد دونها فيجوز أداؤه في أى مرحلة من مراحل الدعوى بل يتعين على المحكمة القضاء به من تلقاء نفسها .

٣٥

١٤ يونيو ١٩٧٠

المحكمة :

اثبات : معاينة . حكم . تسبيب . عيب . اغتلاس ،
أموال أميرية .

المبدأ القانوني :

إذا كان يبين من المفردات المنضمة ، أن
ما نقله الحكم عن المعاينة من أنه لا يمكن الوصول
إلى الحجرة التي كان بها النحاس المختلس إلا عن
طريق بابها ، ليس له أصل في الأوراق ، فإن
الحكم يكون معيبا بالخطأ في الإسناد .

المحكمة :

.. وحيث أن الحكم المطعون فيه بعد أن بين
واقعة الدعوى وأورد الأدلة عليها ومن بينها
المعاينة ، عرض لما تضمنته هذه المعاينة بقوله
«وثبت من المعاينة التي أجرتها النيابة أن المكان
الذي كان بداخله كميات النحاس موضوع التهمة
عبارة عن حجرة من الألواح الخشبية ومسقوفة
من الخشب أيضا بواسطة باب من الخشب
يفلق بواسطة قفل منفصل ولله ليس به آثار
لعنف أو مقاومة بهذا الباب أو بجدار تلك الحجرة
مما يشير إلى أن الواح النحاس قد أخرجت من
داخلها من غير استخدام بابها في ذلك ، والذي
بأن أيضا أنه لا يمكن الوصول إلى تلك الحجرة
إلا عن طريق» .

لما كان ذلك ، وكان يبين من المفردات المنضمة
أن ما نقله الحكم عن المعاينة من أنه لا يمكن
الوصول إلى الحجرة التي كان بها النحاس
المختلس إلا عن طريق بابها ليس له أصل في
الأوراق ، فإن الحكم يكون معيبا بالخطأ في
الإسناد . ولا يغنى في ذلك ما ذكرته المحكمة
من أدلة أخرى ، إذ أن الأدلة في المواد الجنائية
متساندة يشد بعضها بعضا ومنها مجتمعة
تكون عقيدة القاضي بحيث إذا سقط أحدها
أو استبعد تعذر التعرف على مبلغ الأثر الذي
كان لهذا الدليل الباطل في الرأي الذي انتهت
إليه المحكمة . لما كان ذلك ، فإنه يتعين نقض
الحكم المطعون فيه والاحالة يغير حاجة إلى
بحث باقى أوجه الطعن .

الطعن ٦٤١ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

.. وحيث انه يبين من الاطلاع على محضر
جلسة المحاكمة أن الدفاع عن الطاعن قد أثار
عدم قدرة المجنى عليه على التحدث بتعقل بعد
إصابته ، وأن التقرير الطبي الشرعى وإن أثبت
أن إصابات المذكور لاتمنعه من ذلك إلا أنه قصر
على القدرة على فترة معينة سماها بالفترة البيضاء
وأنه لا دليل على أن المجنى عليه قد مر بهذه
الفترة ، يؤيد ذلك ما أثبتته الضابط في محضره من
أن المجنى عليه سقط في غيبوبة عقب أدلائه
بأقواله .

لما كان ذلك ، وكان الدفاع على هذه الصورة
بعد دفاعا جوهريا لتعلقه بتحقيق الدليل المقدم
في الدعوى ، ولأن الواقع يشهد له وبسأنده ،
ذلك أن الطبيب الشرعى - على ما يبين من
الاطلاع على المفردات - وإن قرر أن إصابات
المجنى عليه لا تمنع من قدرته على التحدث بتعقل
بعدها خلال الفترة البيضاء وهي الفترة الزمنية
التي تعقب زوال غيبوبة الارتجاج المخى وتسبب
غيبوبة الضغط المخى ، إلا أنه أثبت تعذر تجديد
المدة الزمنية التي تستغرقها الفترة البيضاء وأنه
يجوز أن تمتد إلى حوالى ست ساعات وأن ذلك
يتوقف على مدى مقاومة المجنى عليه للصدمة
العصبية المصاحبة للإصابات كما أثبت الرائد ..
في محضره أنه عقب سؤال المجنى عليه أخذ بهذى
ويتحدث بكلام غير مفهوم ، فإن المحكمة إذ لم
تفطن إلى دفاع الطاعن ولم تقسطه حقه وتعنى
بتحقيقه بلوغا إلى غاية الأمر فيه بل نسكت عنه
إيرادا له وردا عليه ، يكون حكمها معيبا بما
يوجب نقضه والاحالة بالنسبة إلى الطاعنين
لوحدة الواقعة ولحسن سير العدالة وذلك بغير
حاجة إلى بحث سائر أوجه الطعن .

الطعن ٦٢٢ سنة ٤٠ ق رئاسة وعضوية السادة
المستشارين نصر الدين حسن مزام وسعد الدين عطية وأنور
أحمد خلف ومحمود كامل عطية والدكتور أحمد محمد
إبراهيم .

أساسي من عناصر الجريمة ولا يكفي لإطراحه استناد الحكم إلى ما شهد به المجنى عليه في محضر ضبط الواقعة من أن البيع أوقف بسبب دعوى استرداد رفعها ابن شقيق الطاعن ، ذلك أن الأحكام يجب أن تبنى على الأدلة التي يقتنع منها القاضي بإدانة المتهم أو ببراءته صادرا في ذلك عن عقيدة يحصلها هو بما يجريه من التحقيق مستقلا في تحصيل هذه العقيدة بنفسه لا بشراكه فيها غيره ولا يمح في القانون أن يدخل في تكوين عقيدته بصحة الواقعة التي أقام قضاء عليها أو بعدم صحتها حكما لسواه .

لما كان ذلك ، وكان الثابت أن المحكمة لم تتحقق بنفسها من واقعة وقف البيع بسبب رفع دعوى استرداد واعتمدت في ذلك كلية على ما قرره المجنى عليه في محضر ضبط الواقعة الذي لا يعدو في حقيقته أن يكون مجرد قول مرسل لصاحبه يخضع لاحتمالات الصحة والبطالان والصدق والكذب إلى أن يتحدد كنهه ويتحقق القاضي منه بنفسه حتى يستطيع أن يبسط رقابته على الدليل ويقدر قيمته من حيث صحته أو فسادته وانتاجه في الدعوى أو عدم انتاجه . لما كان ما تقدم ، فإن الحكم المطعون فيه يكون معيبا بما يتعين معه نقضه والاحالة بغير حاجة إلى بحث سائر أوجه الطعن .

الطعن ٧٤٥ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة

٣٧

١٤ يونيو ١٩٧٠

اختلاس : أموال أميرية . حكم ، بيانات أدانة .
تسبيب ، هيب ، عقوبة ، تطبيقها ، بطلان ، عقوبات
م ١١٦ و ١٢٨ إجراءات م ٢١٠ .

المبدأ القانوني :

لئن كان الحكم المطعون فيه قد أشار إلى المادة ١١٦ من قانون العقوبات التي تضمنت جريمة الحصول على ربح من توريدات متعلقة بأحدى شركات المؤسسات العامة ، إلا أنه قد خلا من ذكر نص القانون الذي أنزل بموجبه عقوبات الغرامة والعزل ورد المبالغ المختلسة ، ومن ثم فإنه يكون باطلا .

٣٦

١٤ يونيو ١٩٧٠

دفع : باعتبار الحجز كان لم يكن . حجز . قسدي .
اختلاس محجوزات . حكم ، تسبيب ، عيب . اقباس . دفاع
جوهري . مرافعات قديم م ٥١٩ .

المبدأ القانوني :

متى كان دفاع الطاعن باعتبار الحجز كان لم يكن لعدم إجراء البيع خلال ستة شهور من تاريخ توقيعه يعد من الدفع الجوهري التي كان يتعين على محكمة الموضوع أن تحققها أو ترد عليها بأسباب سائغة ، لأنه يتجه إلى نفي عنصر أساسي من عناصر الجريمة ولا يكفي لإطراحه استناد الحكم إلى ما شهد به المجنى عليه في محضر ضبط الواقعة من أن البيع أوقف بسبب دعوى استرداد رفعها ابن شقيق الطاعن . ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه يكون معيبا بما يتعين نقضه .

المحكمة :

، ، وحيث أن الحكم المطعون فيه بعد أن بين واقعة الدعوى عرض لدفع الطاعن باعتبار الحجز كان لم يكن لعدم تمام البيع خلال الستة شهور التالية لتوقيعه ورد عليه في قوله : «وترى المحكمة أنه بالنسبة للدفع باعتبار الحجز كان لم يكن لعدم تمام البيع خلال ستة شهور عملا بالمادة ٥١٩ مرافعات قديم ، فإنه يلزم ألا يكون البيع قد أوقف باتفاق الخصوم أو بحكم محكمة أو بتقاضي القانون . وحيث أن الثابت من أقوال المجنى عليه في محضر ضبط الواقعة أن البيع أوقف بسبب دعوى استرداد رفعها ابن شقيق المتهم بقصد الكيد للمجنى عليه قضى فيها بالرفض في ١٩٦٧/٨/٢٨ ومن ثم يعتبر الدفع باعتبار الحجز كان لم يكن في غير محله جدير بالالتفات عنه » .

لما كان ذلك وكان دفاع الطاعن باعتبار الحجز كان لم يكن لعدم إجراء البيع خلال ستة شهور من تاريخ توقيعه يعد من الدفع الجوهري التي كان يتعين على محكمة الموضوع أن تحققها أو ترد عليها بأسباب سائغة ، لأنه يتجه إلى نفي عنصر

إذا صدرت اثر اكراه أو تهديد كائنا ما كان قدر هذا التهديد أو ذلك الاكراه . .

٢ - الدفع ببطلان أقوال الشاهد لصورها تحت تأثير الاكراه ، هو دفع جوهري يجب على محكمة الموضوع مناقشته والرد عليه .

المحكمة

. وحيث انه يبين من محضر جلسة المحاكمة ان الشاهد عدل عن أقواله الاولى بالتحقيقات مقررًا انها صدرت تحت تأثير اهانتة اهانة شديدة من ضابط النقطة وتهديده اياه بحبسه ان لم يشهد بما أملاه عليه ، واضاف انه لا يعرف مرتكب الحوادث ولم يشاهد ايا من الطاعنين يمكن وقوعه كما طعن المدافع عن الطاعنين على أقوال هذا الشاهد بالتحقيقات وذكر ان هذا الأخير وهو تاجر مخدرات - ينفذ عليه بالاكراه في ديوان نقطة الشرطة - لابد وأن يكون تحت تأثير رجال الشرطة وأنه قبل بعد جهد طويل أن يشهد بما يملى عليه زورا وكذبا كما يبين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه استند في ادانة الطاعنين - ضمن ما استند اليه - الى أقوال هذا الشاهد ، دون أن يعرض الى دفاع الطاعنين أو يرد عليه .

لما كان ذلك ، وكان وزن أقوال الشاهد وتقدير الظروف التي تؤدي فيها شهادته وتعويل القضاء عليها وان كان مرجعه الى محكمة الموضوع تنزله المنزلة التي تراها وتقدره التقدير الذي تطمئن اليه الا أنه يشترط في أقوال الشاهد التي يعول عليها أن تكون صادرة عنه اختيارا وهي لا تعتبر كذلك إذا صدرت اثر اكراه أو تهديد كائنا ما كان قدر هذا التهديد أو ذلك الاكراه، وكان من المقرر أن الدفع ببطلان أقوال الشاهد لصورها تحت تأثير الاكراه هو دفع جوهري يجب على محكمة الموضوع مناقشته والرد عليه .

لما كان ذلك ، فإن الحكم المطعون فيه اذ عول في ادانة الطاعنين على أقوال الشاهد المذكور بغير أن يرد على دفاع الطاعنين الجوهري بأن تلك الأقوال قد أدلى بها الشاهد نتيجة كراه وقع عليه ويقول كلمته فيها يكون متعبا بالقصور في التسبيب ، ولا يغنى عن ذلك ما أورده المحكمة

المحكمة

. وحيث ان المادة ٣١٠ من قانون الاجراءات الجنائية نصت على ان كل حكم بالادانة يجب ان يشير الى نص القانون الذي حكم بموجبه وهو بيان جوهري اقتضسته قاعدة شرعية الجرائم والعقاب .

ولما كان الثابت ان الحكم المطعون فيه وان اشار الى نص المادة ١١٦ من قانون العقوبات التي تضمنت جريمة الحضور على ربح من توريدات متعلقة باحدى شركات المؤسسات العامة الا أنه قد خلا من فكر نص القانون الذي انزل بموجبه عقوبات الغرامة والعزل ورد المبالغ المختلصة وهو نص المادة ١١٨ من قانون العقوبات ، ومن ثم فإنه يكون باطلا . ولا يعصمه من عيب هذا البطلان ان يكون قد اشار في ديباجته الى المادة ١١٨ المذكورة والتي طلبت النيابة العامة تطبيقها أو اثباته في منطوقه الاطلاع على مواد الاتهام ، ما دام انه لم يفصح عن أخذه بالمادة ١١٨ المشار اليها .

لما كان ما تقدم فإنه يتعين نقض الحكم المطعون فيه والاحالة بغير حاجة الى بحث سائر أوجه الطعن الأخرى المقدمة من الطاعنة والمقدمة من الطاعنين الآخرين .

الطعن ٧٤٩ سنة ٤٠ في الهيئة السابقة .

٣٨

١٤ يونيو ١٩٧٠

(أ) البات : شهادة . دفع باكراه شاهد . محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل .

(ب) دفع جوهري : رد عليه ، حكم ، تسبيب ، عيب . اكراه .

المبادئ القانونية :

١ - لئن كان وزن أقوال الشاهد وتقدير الظروف التي تؤدي فيها شهادته وتعويل القضاء عليها مرجعه الى محكمة الموضوع تنزله المنزلة التي تراها وتقدره التقدير الذي تطمئن اليه ، الا أنه يشترط في أقوال الشاهد التي يعول عليها ان تكون صادرة عنه اختيارا ، وهي لا تعتبر كذلك

ان يبين ماهية هذه الاصابات التي احدثها الطاعن بالمجنى عليه وتطورها وسبب احدثائها والآلة المحدثه لها وما أدت اليه من واقع الدليل الفني المستفاد من التقرير الطبي الشرعى حتى يبين منه وجه الاستشهاد به على ادانة المتهم .

لما كان ذلك ، فان الحكم المطعون فيه يكون قد خلا من بيان رابطة السببية بين فعل الضرب الذى دين به الطاعن وبين العاهة التى تخلفت بالمجنى عليه ، ولذا فقد جاء قاصرا متعينا نقضه والاحالة بغير حاجة الى بحث باقى اوجه الطعن الأخرى .

الطعن ٧٢٥ سنة ٤٠ ق رئاسة ومضوية السبادة المستشارين محمود العمري و ابراهيم الديوانى وطه دنانة ومصطفى محمود الاسيوطى ومحمد ماهر محمد حسن .

٤٠

١٥ يونيه ١٩٧٠

حكم : تسبب ، عيب . اثبات . قتل عمد .

المبدأ القانونى :

لا يجوز للمحكمة ان تتدخل فى رواية الشاهد ذاتها وتأخذها على وجه خاص يخالف صريح عبارتها ، او تقيم قضاها على فروض تناقض صريح روايته ، بل كل مالها ان تأخذ بها اذا هى اطمأنت اليها او تطرحها ان لم تثق بها .

المحكمة

.. وحيث ان الحكم المطعون فيه بعد ان بين واقعة الدعوى على النحو الذى استقر لديه ، اورد الأدلة على ثبوتها فى حق الطاعن مستمدة من اقوال شهادى الرؤيا حسن وحامد على محمود ولدى المجنى عليه - ومما أثبتته تقرير الصفة التشريعية معا ، وقد حصل الحكم اقوال الشاهدين فى انها توجسها مع والدهما المجنى عليه الى قطعة الارض مزار النزاع لريها وهناك وجدوا المتهم يحمل بندقية وما أن رأهم حتى حذرهم من الاقترباب من الارض وامرهم بالعودة ، فلما اعترض المجنى عليه على ذلك لأن النيابة اصدرت قرارها بتسليمه الأرض ارتكز الطاعن على ركبته مصوبا بندقيته تجاهه ثم اطلق منها عيارا ناريا

من ادلة اخرى ، ذلك بأن الادلة فى المواد الجنائية متساندة يكمل بعضها بعضا ومنها مجتمعة تتكون عقيدة القاضى بحيث اذا سقط احدها او استبعد تعذر التعرف على مبلغ الاثر الذى كان للدليل الباطل فى الراى الذى انتهت اليه المحكمة . لما كان ما تقدم فانه يتعين نقض الحكم المطعون فيه والاحالة بغير حاجة الى بحث باقى اوجه الطعن الأخرى .

الطعن ٧٥٠ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابعة .

٣٩

١٥ يونيه ١٩٧٠

ضرب : احدث عاهة ، اثبات ، خبرة . رابطة سببية . حكم ، تسبب ، عيب .

المبدأ القانونى :

مضى كان الحكم قد اقتصر فيما نقله عن التقارير الطبية بأنها تضمنت وجود عامة برأس المجنى عليه ، دون ان يبين ماهية هذه الاصابات وتطورها وسبب احدثائها والآلة المحدثه لها ، وما أدت اليه ، فان هذا الحكم يكون قد خلا من بيان رابطة السببية بين فعل الضرب الذى دين به الطاعن وبين العاهة التى تخلفت بالمجنى عليه ، ويكون قد جاء قاصرا متعينا نقضه .

المحكمة

.. وحيث ان الحكم المطعون فيه حين دان الطاعن بأحداث العاهة المستديمة بالمجنى عليه قال «بانه حدث نزاع بين المجنى عليه وبين المتهم على الرى فما كان من الأخير الا ان ضربه بفأس على مؤخرة رأسه فاحدث به اصابه تخلفت عنها عاهة مستديمة هى فقد عظمى يمين العظم المؤخرى من شأنه حرمان المخ من وقايتة الطبيعية مما يعرض حياته للخطر وتقلل من كفاءته على العمل بنحو ٨٪ واستند الحكم فى ادانة الطاعن على اقوال المجنى عليه وشهادته والتقرير الطبى الشرعى ، ثم اورد محصل شهادة الشاهدين واقتصر فيما نقله عن التقارير الطبية بأنها تضمنت وجود عاهة برأس المجنى عليه . دون

بين الدليلين القولى والفنى لما يرفع ، ولا ينال من ذلك أن يكون أحد الشاهدين قد قرر بجلسة المحاكمة أن المجنى عليه كان قد عمد الى الاستدارة ساعة اطلاق العيار مادام أن الحكم لم يجعل سنده في رفع التناقض هذه الاقوال بعد تمحيصها والاطمئنان اليها . لما كان ما تقدم ، فان الحكم يكون مغيبا بما يوجب نقضه والاحالة بنير حاجة الى بحث باقى أوجه الطعن الأخرى .

الطعن ٧٢٨ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

٤١

١٥ يونيو ١٩٧٠

- (أ) مخدر : تفشيش ، اذن . اثبات ، شهود ، خبرة ، معلومات عامة .
 (ب) محكمة موضوع : عقيدتها ، تكوينها . تعويل على شهود اثبات ، أعراض عن شهود نفى .
 (ج) شهود : وزن أقوالهم . حكم ، تسبيب ، عيب .
 (د) دفاع : اخلال بحقه .
 (هـ) محاكمة : اجراءاتها . محضر جلسة ، ادعاء بتزويره .
 (و) طلب : رد المحكمة عليه . حكم ، تسبيب ، عيب .

المبادئ القانونية :

١ - متى كان الحكم المطعون فيه قد انتهى الى أن برقية زوجة المتهم قد أرسلت الى النيابة العامة بعد الساعة الرابعة مساء ، أى بعد صدور الأذن بالتفتيش وحصوله ، وكان يبين من البرقية التي حوتها المفردات - أنه أثبت بها أن ساعة إرسالها هي الساعة الثامنة وخمسون دقيقة مساء ، وهو وقت لاحق لصدور الأذن والتفتيش ، ومن ثم فإنه ينحسر بذلك عن الحكمقالة الخطأ في الاسناد ، وليس بلازم من بعد أن تستعين المحكمة في تحديد ميقات إرسال البرقية الى فنى مختص ، ما دام الامر في ذلك قد وضح لها من واقع ما هو ثابت بها ، ومعلوم للكافة ، مما لا يحتاج الى الاستعانة فيه بخبير ، إذ للقاضي أن يستند في قضائه الى المعلومات العامة التي يفترض في كل شخص أن يكون ملما بها .

٢ - لمحكمة الموضوع أن تكون عقيدتها مما تطمئن اليه من أدلة وعناصر في الدعوى ، ولها أن تعول على أقوال شهود الاثبات وتعرض عن

اصاب منه مقتلا فسقط لتوّه وقد فارق الحياة ثم نقل الحكم عن التقرير الطبى الشرعى « أن العيار أصاب المجنى عليه باتجاه أساسى من الخلف واليسار الى الأمام واليمين . . . ومن الممكن حدوث الإصابة بالتصوير الذى قرره الشاهدان لو أن المجنى عليه استدار بجسمه بحيث أصبح المتهم في مستوى خلفه وعلى يساره وقت أصابته بالعيار النارى » .

لما كان ذلك ، وكان الحكم قد رد على دفاع الطاعن بقيام التناقض بين أقوال شاهدى الاثبات وبين ما أورده التقرير الطبى الشرعى عن موقف الطاعن من المجنى عليه بقوله . . . « وليس من المتصور بعدئذ وقد بدا واضحا للمجنى عليه مسلكه باتخاذ وضع الارتكاز ثم التصويب أن يظل واقفا في مواجهته ووجهه لوجهه بل أن الطبيعى من الأمور أن يحاول المعتدى عليه بنظرة الخوف وغريزة حب الحياة أن يحاول دون ما تفكير في أن يتفادى بكل امكانياته الأذى الذى يترقب صدوره من غريمه فتصدر منه من الحركات السريعة بقدر ما يسعفه الحال ، من الجرى أو الاستدارة أو الاحتماء وهو مالا يمكن معه أن يطالب شهود الرؤيا رصده وتسجيله في تلك اللحظات » .

ومفاد ذلك أنه اقتصر في رفع التناقض بين الدليلين على افتراضات واحتمالات أساسها خوف المجنى عليه وغريزة حب الحياة وليس على سند من أقوال الشاهدين التي حصلها بها مؤداه أن اطلاق العيار كان في مواجهة المجنى عليه .

لما كان ذلك ، وكان لايجوز للمحكمة أن تتدخل في رواية الشاهد ذاتها وتأخذها على وجه خاص يخالف صريح عبارتها ، أو تقيم قضائها على فروض تناقض صريح روايته ، بل كل مالها أن تأخذ بها اذا هي اطمأنت اليها أو تطرحها ان لم تثق بها ، وكان الحكم قد اقام قضائه بادانة الطاعن على افتراض صدور حركات لا ارادية باستدارة المجنى عليه وهي في منطقة اللاشعور وهو مالا سند له من أقوال شاهدى الاثبات كما بسطها الحكم فإنه يكون قد تدخل في روايتهما وأخذها على وجه يخالف صريح عبارتها وهو مالا يجوز له ، ويبقى التعارض بعد ذلك قائما

لما كان ذلك ، وكان البين من محضر جلسة المحاكمة أن مديرية الأمن أفادت أن الدفتر المطلوب ضمه قد أتلّف نتيجة تسرب المياه الى مكان حفظه وأثبتت المحكمة هذه الإفادة بمحضر الجلسة وترافع الدفاع بعد ذلك طالبا البراءة ، وكان الدفاع لم يطلب من المحكمة أى تحقيق فى هذا الشأن فلا يحق له من بعد أن ينعى على المحكمة قعودها عن إجراء تحقيق ثم يطلبه ، ومع ذلك فقد عرضت المحكمة لهذا الدفاع وأثبتت فى حكمها ما تضمنته إفادة مديرية الأمن ، وأضافت أن الثابت من دفتر المأموريات السرية بمكتب المخدرات يوم ١٩٦٧/٤/١١ - يوم الحادث - وهو دفتر رسمى فى البند ٢ منه الساعة الثانية وخمسة وأربعون دقيقة مساء قيام السادة الضباط فى مأمورية سرية ، ثم أثبت فى البند ٣ من هذا الدفتر عودتهم بعد القبض على المتهم - الطاعن - محرزا لأميون وحشيش ومتهم آخر محرزا لأميون الساعة الرابعة وخمسة وأربعون دقيقة ، مما تستشف منه المحكمة أن القبض والتفتيش تما بعد استصدار إذن النيابة ، هذا فضلا عن اطمئنان المحكمة الى أقوال الضابط والى ما جاء بهذا الدفتر فيكون الدفع فى غير محله ، وهذا الذى أورده الحكم كاف وسائق لاطراح دفاع الطاعن ، ولا محل لما يثيره من عدم علمه بإفادة مديرية الأمن ، إذ الأصل فى الإجراءات الصحة ، ولا يجوز الادعاء بما يخالف ما أثبت منها سواء فى محضر الجلسة أو فى الحكم إلا بالطعن بالتزوير ، ومن ثم يكون هذا الوجه من النعى غير سديد .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه انتهى الى أن برقية زوجة الطاعن للنيابة العامة ، أرسلت بعد الساعة الرابعة مساء أى بعد صدور الاذن بالتفتيش وحصوله ، ويبين من البرقية التى حوتها المفردات - التى أمرت المحكمة بضمها تحقيقا لوجه الطعن - أنه أثبت بها أن ساعة إرسالها هى الساعة ٢.٥٠ ومعناها الساعة الثامنة وخمسون دقيقة مساء ، وهو وقت لاحق لصدور الاذن والتفتيش ، فإنه يحسر بذلك عن الحكم قالة الخطأ فى الاستناد وليس بالازم من بعد أن تستعين المحكمة فى تحديد ميقات إرسال البرقية الى قننى مختص

أقوال شهود النفى ، ما دامت لا تتفق فيما شهدوا به .

٣ - أن وزن أقوال الشهود وتقدير الظروف التى يؤدرون فيها شهادتهم وتعويل القضاء على أقوالهم ، مهما يوجه اليها من مطاعن ويحم حولها من شبهات ، كل ذلك مرجعه الى محكمة الموضوع فنزله المنزلة التى تراها ، وتقره التقدير الذى تطمئن اليه ، وهى متى أخذت بشهادتهم ، فإن ذلك يفيد أنها اطرحت جميع الاعتبارات التى ساقها الدفاع لحملها على عدم الأخذ بها .

٤ - إذا كان البين أن مديرية الأمن أفادت أن الدفتر المطلوب ضمه قد أتلّف نتيجة تسرب المياه الى مكان حفظه ، وأثبتت المحكمة هذه الإفادة بمحضر الجلسة وترافع الدفاع بعد ذلك ، طالبا البراءة ، وكان الدفاع لم يطلب أى تحقيق فى هذا الشأن ، فلا يحق له من بعد أن ينعى على المحكمة قعودها عن إجراء تحقيق لم يطلبه .

٥ - الأصل فى الإجراءات الصحة ، ولا يجوز الادعاء بما يخالف ما أثبت منها سواء فى محضر الجلسة أو فى الحكم إلا بالطعن بالتزوير .

٦ - الطلب الذى تلتزم محكمة الموضوع بإجابته أو الرد عليه ، هو الطلب الجازم الذى يصر عليه مقدمه ولا ينفك عن التمسك به والاصرار عليه .

المحكمة

.. وحيث انه لما كان البين من محضر جلسة المحاكمة أن طلب الدفاع معاينة الحجرة التى بها الصيوان لا يفيد معنى الطلب الصريح الجازم . وإنما أثاره بقصد التشكيك فى صحة التهمة منتهيا الى طلب البراءة ، ولما كان الطلب الذى تلتزم محكمة الموضوع بإجابته أو الرد عليه هو الطلب الجازم الذى يصر عليه مقدمه ولا ينفك عن التمسك به والاصرار عليه ، هذا فضلا عن أن المحكمة عرضت لهذا الدفع وردت عليه ردا كافيا وسائفا لتبرير رفضه ، ومن ثم يكون هذا الوجه من النعى فى غير محله .

التي تراها وتقديره التقدير الذي تطمئن اليه ،
وهي متى أخذت بشهادتهم فإن ذلك يفيد انها
اطرحت جميع الاعتبارات التي ساقها الدفاع
لحملها على عدم الأخذ بها ، وينحل هذا الوجه
من النعى الى جدل موضوعي في تقدير الدليل
مما تستقل به محكمة الموضوع بغير معقب
ولا تجوز اثارته أمام محكمة النقض .

الطن ٧٢٦ سنة ٤٠ في بالهيئة السابقة .

[٤٢]

١٥ يونيه ١٩٧٠

(أ) ضرب : أفضى الى موت . دفاع شرعى . اسباب
اباحة . محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل . اثبات .
(ب) مسئولية : مدنية ، متبوع . خطأ مفترض .
ضرر . مدنى م ١٧٤ .
(ج) حكم : تسبب ، عيب ، خطأ في الاسناد .

المبادئ القانونية :

١ - الأصل ان قيام حالة الدفاع الشرعى
مسألة موضوعية بحته لمحكمة الموضوع تقديرها
بحسب ما يقدم لديها من الأدلة والظروف اثباتا
ونفيا ، ولا رقابة لمحكمة النقض عليها في ذلك
ما دامت الأدلة التي توردها توصل عقلا الى
النتيجة التي تنتهى اليها .

٢ - القانون المدنى اذ نص على ان المتبوع
يكون مسؤولا عن الضرر الذى يحدثه تابعه بعمله
غير المشروع ، متى كان واقعا منه حال تادية
وظيفته أو بسببها ، انما اقام هذه المسؤولية على
خطأ مفترض من جانب المتبوع لا يقبل اثبات
العكس ، يرجع الى سوء اختياره تابعه وتقصيره
في رقابته ، واذ حدد القانون نطاق هذه المسؤولية
بأنه يكون الفعل الضار غير المشروع واقعا
من التابع حال تادية وظيفته أو بسببها ، ام
يقصد ان تكون المسؤولية مقصورة على فعل
التابع وهو يؤدي عملا داخلا في طبيعة وظيفته ،
أو ان تكون الوظيفة هي السبب المباشر لهذا
الخطأ أو تكون ضرورة لا مكان وقوعه ، بل
نتحقق المسؤولية ايضا كلما كان فعل التابع قد
وقع مه اثناء تادية الوظيفة ، أو كلما استغفل

ما دام الامر في ذلك قد وضح لها من واقع ما هو
ثابت بها ومعلوم للكافة مما لا يحتاج الى
الاستعانة فيه بخير اذ للقاضى ان يستند في
قضائه الى المعلومات العامة التى يفترض في كل
شخص ان يكون ملما بها ، مما لا تلتزم المحكمة
قانونا ببيان الدليل عليه .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر ان لمحكمة
الموضوع ان تكون عقيدتها مما تطمئن اليه من
أدلة وعناصر في الدعوى ولها ان تعول على أقوال
شهود الاثبات وتعرض عن أقوال شهود النفى
ما دامت لا تثقغيها شهدوا به ، فان هذا الوجه
من النعى بشقيه لا يكون على أساس .

لما كان ذلك ، وكانت المحكمة قد عرضت لما
أثاره الطاعن في شأن التناقض بين أقوال
الشاهدين وردت عليه في قولها «وحيث ان
الدفاع عن المتهم أثار ان الضابط تناقض مع
الشرطى السرى فيما يختص بمكان وجود المتهم ،
وهذا التناقض البين في واقعة جوهرية يؤكد كذب
الضابط وتلفيقه للوقائع ، ويبين من التحقيقات
ان الشرطى السرى الذى سئل هو محمود
شاهين الذى قرر أنه لم يدخل الى المنزل وكان
يقف أمام الباب العمومى له ودخل الضابط
بمفرده الى المنزل ثم نزل منه ومعه المتهم ، كما
نفى واقعة صعوده الى سطح المنزل والعتور
على المخدر به ، وقرر الضابط أنه دخل بمفرده
الى المنزل وكان رجال الشرطة السريين خارجه
للمحافظة على النظام ، فلا يوجد تناقض بين
أقوال الضابط والشرطى السرى ، كما أقر
المتهم - الطاعن - في التحقيقات ان الضابط
دخل الى حجرته فعلا» ويبين من الاطلاع على
المفردات ان ما استخلصته المحكمة من أقوال
للمحافظة على النظام ، فلا يوجد تناقض بين
بالتحقيقات ، مما يبرئ الحكم من قالة الخطأ
في الاسناد .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر ان وزن أقوال
الشهود وتقدير الظروف التى يؤدون فيها
شهادتهم وتعويل القضاء على أقوالهم مهما وجه
اليها من مطاعن وحام حولها من التبعات ، كل
ذلك مرجعه الى محكمة الموضوع تنزله المنزلة

حصل الحكم واقعة الدعوى — على ماسلفه بيانه — نقلا عن أقوال الشهود من أن الطاعن الأول على أثر حضوره لفض المشادة استل مطواة من ملبسه وطعن بها — فورا — المجنى عليه ، وكان الطاعن الأول لا ينازع في صحة ما نقله الحكم عن الشهود فيما أجمعوا عليه في هذا الحدد فإن ما أورده الحكم يكفى ردا على انتفاء حالة الدفاع الشرعى ، لما هو مقرر من أن حق الدفاع الشرعى لم يشرع لمعاقبة معتد على اعتدائه ، كما لم يشرع للقصاص والانتقام .

لما كان ذلك ، وكان البين من الحكم المطعون فيه أنه قضى بالزام الطاعن الأول وباقي الطاعنين المسؤولين عن الحقوق المدنية متضامنين بالتعويض، تأسيسا على مسئولية المتبوع عن أعمال تابعه الغير مشروعة عملا بالمادة ١٧٤ من القانون المدنى اذ وقع الحادث أثناء وبسبب تأدية التابع — الطاعن الأول — عمله كحارس للمعمرة المملوكة للمتبعين المسؤولين على ما قدرته المحكمة ووقر في يقينها واطمأنت اليه من تحصيلها لواقعة — الدعوى وبما له أصله الصحيح بالأوراق ، وهو مالم ينازع الطاعنون فيه .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن القانون المدنى ، اذ نص في الفقرة الأولى من المادة ١٧٤ منه على أن المتبوع يكون مسئولا عن الضرر الذى يحدثه تابعه بعمله غير المشروع متى كان واقعا منه في حال تأدية وظيفته أو بسببها أنها أقام هذه المسئولية على خطأ مفترض من جانب المتبوع لا يقبل اثبات العكس يرجع الى سوء اختيار تابعه وتقصيره في رقابته ، اذ حدد القانون نطاق هذه المسئولية بأن يكون الفعل الضار غير المشروع واقعا من التابع حال تأدية وظيفته أو بسببها لم يقصد أن تكون المسئولية مقصورة على فعل التابع وهو يؤدي عملا داخلا في طبيعة وظيفته أو أن تكون الوظيفة هى السبب المباشر لهذا الخطأ أو تكون ضرورية لامكان وقوعه ، بل تتحقق المسئولية أيضا كلما كان فعل التابع قد وقع منه أثناء تأدية الوظيفة أو كلما استغل وظيفته أو ساعدته هذه الوظيفة على اتيان الفعل الضار غير المشروع أو هيأت له — بأية طريقة كانت — فرصة ارتكابه ، سواء أكان

وظيفته أو ساعدته هذه الوظيفة على اتيان الفعل الضار غير المشروع أو هيأت له بأية طريقة كانت فرصة ارتكابه ، سواء كان الباعث الذى دفعه متصلا بالوظيفة أو لا علاقة له بها .

٣ — لا يعيب الحكم خطؤه في الاسناد ، مالم يتناول من الأدلة ما يؤثر في عقيدة المحكمة .

المحكمة

.. وحيث أن الحكم المطعون فيه بعد أن بين واقعة الدعوى بما تتوافر به كافة العناصر القانونية للجريمة التى دان الطاعن الأول بها ، وأورد على ثبوتها في حقه أدلة من شأنها أن تؤدي الى مارتبه عليها عرض الى دفعه بقيام حالة الدفاع الشرعى ، ورد عليه في قوله « انه لم يثبت بالأوراق أن اعتداء وقع من المجنى عليه ، بل أجمع الشهود على أن المتهم — الطاعن الأول — على أثر حضوره لفض المشاجرة القائمة بين المجنى عليه وبين عطيات .. استل المطواة من ملبسه وطعن بها فورا المجنى عليه وفر على أثر ذلك هاربا ، وأن صح دفاع المتهم من أنه كان يدافع عن زوجته أو الخادمة عطيات من اعتداء المجنى عليه ، عليها ، وهو أمر لم يثبت بالأوراق فإنه — أى المتهم — كان في إمكانه رد الاعتداء أو العدوان دون أن يرتكب أى جريمة الأمر الذى ترى معه المحكمة أن الدفع بقيام حالة الدفاع الشرعى غير سديد . وما أورده الحكم بعد ذلك سائغ في العقل والمنطق ويكفى تبريرا لانتفاء حالة الدفاع الشرعى عن نفس الطاعن أو غيره مادام لم يثبت بالأوراق وبما له معينة الصحيح منها — أن اعتداء من المجنى عليه لم يقع على الطاعن أو غيره ، والأصل أن قيام حالة الدفاع الشرعى مسألة موضوعية بحثة لمحكمة الموضوع تقديرها بحسب ما يقوم لديها من الأدلة والظروف اثباتا ونفيا ، ولا رقابة لمحكمة النقض عليها في ذلك ما دامت الأدلة التى توردها توصل عقلا الى النتيجة التى تنتهى اليها .

لما كان ذلك ، وكان البين من محضر جلسة المحاكمة أن المدافع عن الطاعن دفع بقيام حالة الدفاع الشرعى عن نفسه وعن زوجته وعن الخادمة مقرر أن المجنى عليه كان يلاكمه ، وقد

ضابط وحدة الآداب شاهد الواقعة بما ثبت من صدور أمر التفتيش باسم .. فجزم بأن تحريات انصبت على الطاعنة وأنها هي المقصود بأمر التفتيش وأن مسكنها هو الذى تمين بهذا الأمر، وبمطالعة محاضر جلسات المحاكم الاستئنافية تبين أن المدافع عاد الى الدفع ببطلان أمر التفتيش تأسيسا على أنه صدر باسم مفابر لاسم الطاعنة وطلبت التصريح له بإعلان شهود نفى لاثبات أن الاسم الذى صدر به الآن هو لسيدة أخرى تقيم فى ذات العقار ، ولم يدفع مراحة ببطلان الآن لابتنائه على تحريات غير جدية .

لما كان ذلك ، وكان يبين من الحكم المطعون فيه أنه عرض لهذا الدفع ورد عليه بقوله : « انه على غير اساس من القانون ، ذلك لانه ثابت من أقوال السيد محرر المحضر الصادر له اذن التفتيش أن المتهمة الاولى (الطاعنة) هي المتهمة الصادر بشأنها اذن التفتيش ولذا يتعين القضاء برفض هذا الدفع الخاص ببطلان الضبط والتفتيش » .

ولما كانت الطاعنة لا تنازع فى أن مسكنها الذى أجرى تفتيشه هو ذات المسكن المقصود فى أمر التفتيش وقد تعين فيه تعيينا دقيقا ، وقطع الضابط بأنها هي ومسكنها المقصود به مما مؤداه أن الأمر المذكور قد انصب عليها وحدها باعتبارها صاحبة هذا المسكن، فان اذن التفتيش يكون صحيحا بصرف النظر عن حقيقة اسم الطاعنة لأن حقيقة الاسم لاتهم فى صحة الاجراء الذى اتخذ فى حقها ، اذ أن الوقوف على هذه الحقيقة لا يكون بحسب الأصل الا عن طريق صاحب الاسم نفسه ومن ثم كان الخطأ فى الاسم بل اغفال ذكره كلية ليس من شأنه مع تعيين المسكن أن يبطل الاجراء متى ثبت للمحكمة أن الشخص الذى تم تفتيش مسكنه هو بذاته المقصود بأمر التفتيش .

ولما كان ما تعناه الطاعنة على الحكم من حالة الاخلال بحق الدفاع لأن المحكمة لم تجبها الى ما طلبته من سماع شهود نفى لاثبات أن الاسم الذى صدر به اذن التفتيش ليس لها بل لجارة . تقطن فى ذات العقار مردودا بأن المحكمة الاستئنافية انما تحكم بحسب الأصل ، بناء على

الباعث الذى دفعه متصلا بالوظيفة او لا علاقة له بها .

لما كان ذلك ، وكان الخطأ فى الاسناد لا يعيب الحكم ما لم يتناول من الأدلة ما يؤثر فى عقيدة المحكمة ، وكان البين من مدونات الحكم أن واقعة استدعاء زوجة الطاعن الاول له - بفرض عدم صحتها - لم يكن لها ثمة أثر فى تكوين عقيدة المحكمة فى خصوص اثبات مسئولية الطاعنين الثلاثة الآخرين - المسئولين - عن فعل الطاعن الاول تابعهم اذ يستوى أن يكون حضر تلقائيا أو بناء على استدعاء زوجته فلا يؤثر ذلك على قيام مسئوليته ومسئولية المتبوع . لما كان ما تقدم جميعه ، فان الطعن برمته على غير اساس متعينا رفضه موضوعا .

الطعن ٧٤٨ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

٤٣

١٥ يونيو ١٩٧٠

(أ) تفتيش : اذن ، اصداره وتنفيذه . حقيقة اسم الصادر الآن بتفتيش مسكنه .

(ب) محكمة ثانى درجة : اجراءاتها ، دفاع ، اخلال بخقه .

المبادئ القانونية :

١ - متى كانت الطاعنة لاتنازع فى أن مسكنها الذى أجرى تفتيشه هو ذات المسكن المقصود فى أمر التفتيش وقد تعين فيه تعيينا دقيقا ، وقطع الضابط بأنها هي ومسكنها المقصود به مما مؤداه أن الأمر المذكور قد انصب عليها وحدها باعتبارها صاحبة هذا المسكن ، فان اذن التفتيش يكون صحيحا بصرف النظر عن حقيقة اسم الطاعنة .

٢ - المحكمة الاستئنافية انما تحكم بحسب الأصل بناء على أوراق الدعوى دون أن تجرى أى تحقيق فيها الا ما ترى هى لزومه لتتويرها .

المحكمة

.. وحيث انه يبين من الرجوع الى محاضر جلسات المحاكمة الابتدائية أن المحكمة واجهت

المحكمة

.. وحيث ان المادة ٣١٠ من قانون الاجراءات الجنائية ، وان اوجبت على الحكم ان يبين نص القانون الذى حكم بمقتضاه ، الا ان القانون لم يرسم شكلا يصوغ فيه الحكم هذا البيان .

ولما كان المأبوت ان الحكم المطعون فيه بعد ان بين الواقعة المستوجبة للعقوبة والظروف التى وقعت فيها ، قد أشار الى نصوص القانون التى أخذ الطاعن بها بقوله : « الأمر المعاقب عليه بالمواد ١١٢ و ١١٨ و ١١١ و ٢١٤ من قانون العقوبات » فان ما أورده الحكم يكفى فى بيان مواد القانون التى حكم بمقتضاها بما يحقق حكم القانون .

لما كان ذلك ، وكان يبين من الاطلاع على المفردات التى أمرت المحكمة بضمها تحقيقا للطعن ان ما أسنده الحكم الى الشاهدات .. من أن كل واحدة منهن قد دفعت جنيها للطاعن سواء بنفسها او عن طريق ولى أمرها قيمة رسم تأمين اثاث يرتد الى أصل ثابت فى التحقيقات ، فان رمى الحكم بالخطأ فى الاستناد يكون على غير أساس .

لما كان ذلك ، وكان التناقض الذى يبطل الحكم هو الذى من شأنه أن يجعل الدليل متهادما متساقطا لا شىء باقيا يمكن أن يعتبر قواما لنتيجة سليمة يصح معه الاعتماد عليها والأخذ بها . واذا كان المأبوت ان المحكمة قد كونت عقيدتها فى شأن تزوير الطاعن للايصال من جماع أدلة الدعوى وعناصرها وهى فى ذلك ليست مطالبة بالأخذ الا بالأدلة المباشرة بل لها ان تستخلص الحقيقة من كل ما يقدم اليها من أدلة ولو كانت غير مباشرة متى كان ما حصله الحكم من هذه الأدلة لا يخرج عن الاقتضاء العقلى والمنطقى وكان ما خلصت اليه المحكمة من اقتراح الطاعن للتزوير لا يتنافر مع مؤدى التقرير الفنى اذ ليس فيه ما ينفى أو ينال من صحة ما استخلصته من معتقدي هذا الشأن ، فان دعوى التناقض تكون غير مقبولة .

لما كان ذلك ، وكان الحكم قد رد طلب الطاعن عرض الايصال على الطبيب الشرعى لاجراء

اوراق الدعوى دون أن تجرى أى تحقيق فيها الا ما ترى هى لزومه لتزويرها . ولما كان المأبوت ان محكمة أول درجة قد حققت الخطأ فى الاسم وثبت لها من اقوال محرر المحضر ان الطاعنة هى المقصودة بأمر التفتيش وأن مسكنها معين فيه على وجه التحديد ولم تطلب الطاعنة بعد ذلك سماع شهود نفى فى هذا الصدد ثم جاءت المحكمة الاستئنافية فرأت ان فى اوراق الدعوى ما يدل على أن هذا الدفاع فى غير محله ومن ثم لم تر لزوما لاجراء تحقيق فى شأنه فانها لا تكون قد خالفت القانون او اخلت بحق الطاعنة فى الدفاع . لما كان ما تقدم ، فان الطعن برمته يكون قائما على غير أساس متعين الرفض .

الطعن ٧٥٦ سنة ٤٠ فى بالهيئة السابقة .

٤٤

٢١ يونيو ١٩٧٠

- (ا) حكم : تسبيب ، مادة عقاب . اجراءات م ٢١٠ .
 (ب) حكم : تسبيب ، عيب ، تناقض .
 (ج) اثبات : دليل مباشر . دليل استخلاصه . دليل غير مباشر .
 (د) اثبات : خبرة . دفاع ، اخلال بحقه .

المبادئ القانونية :

١ — على الحكم ان يبين نص القانون الذى حكم بمقتضاه ، الا ان القانون لم يرسم شكلا يصوغ فيه الحكم هذا البيان .

٢ — التناقض الذى يبطل الحكم هو الذى من شأنه أن يجعل الدليل متهادما متساقطا لا شىء فيه باقيا يمكن أن يعتبر قواما لنتيجة سليمة يصح معه الاعتماد عليها والأخذ بها .

٣ — المحكمة ليست مطالبة بالأخذ الا بالأدلة المباشرة ، بل لها أن تستخلص الحقيقة من كل ما يقدم اليها من أدلة ولو كانت غير مباشرة متى كان ما حصله الحكم من هذه الأدلة لا يخرج عن الاقتضاء العقلى والمنطقى .

٤ — المحكمة لا تلتزم بنذب خبير فى الدعوى ما دام ان الواقعة قد وضحت لديها ولم تر هى من جانبها حاجة الى اتخاذ هذا الاجراء .

وحيث ان الطعن المقدم من الطاعن الثانى . .
قد استوفى الشكل المقرر فى القانون . .
وحيث ان الحكم المطعون فيه بعد ان بين
واقعة الدعوى قد عول فى ثبوت الجريمة التى
دان الطاعن الثانى بها على ما أثبتته رئيس مباحث
التموين فى محضره من وجود عجز بالخبز
المضبوط ، وعلى ما قرره الطاعن الاول من ان
الطاعن الثانى هو صاحب المخبز .

لما كان ذلك ، وكان الثابت بمحضر جلسة
المحاكمة ان الحاضر عن الطاعن الثانى طلب
براءته من التهمة المسندة اليه على أساس انه
ليس مديرا مسؤولا . وقدم عقد ايجار صادرا من
الطاعن الثانى الى الاول ، وكان الثابت من
تحصيل الحكم لواقعة الدعوى ان اجراءات
الضبط قد تمت فى غيبة الطاعن الثانى الذى دفع
بعدم مسئوليته عن العجز لانقطاع صلته بالمخبز
بسبب تأجيله المخبز للطاعن الاول ، ومن ثم فهو
المستول عن ادارته وقت الضبط ، وكان الحكم
المطعون فيه قد دان الطاعن الثانى بمقولة انه
صاحب المخبز وانه لم يدفع عن نفسه التهمة باى
دفاع ، وذلك خلافا للواقع ودون ان يعنى بتحقيق
ما اثاره من عدم مسئوليته عن العجز لتأجيله
المخبز الى الطاعن الاول طبقا لعقد الايجار
المقدم منه ، وهو دفاع يعد فى هذه الدعوى هاما
ومؤثرا فى مصيرها ، مما كان يقتضى من المحكمة
ان تمحصه لتقف على مدى صحته او ان ترد
عليه بما يبرر رفضه ، اما وهى لم تفعل ، فان
حكمها يكون مشوبا بالاخلال بحق الدفاع
والقصور فى التسبيب مما يعيبه بما يتعين معه
نقضه والاحالة بالنسبة للطاعن الثانى .

الطعن ٨٦٤ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

٤٦

٢٢ يونيه ١٩٧٠

- (ا) سجن : محبوس ، احتياطي ، اتصال به
ق ٣٧٦ لسنة ١٩٥٦ م ٧٩ .
(ب) اعتراف : دفع بطلانه .
(ج) تهديد : اعتراف اختياري ، غير اختياري . خوف .
(د) اثبات : قوة امر مقضى .
(هـ) شهادة : محكمة موضوع ، سلطتها فى تقدير
الحل .

المضاهاة على توقيع الشاهد للثبوت من صحة
صدوره منه بقوله « انه مردود بما قرره الشاهد
نفسه بالجلسة لدى اطلاع المحكمة له على
التوقيع المنسوب صدوره منه على الايصال
المزور ، فاعترف بصحتها وقرر بانها امضاؤه
ومن بعد فلا محل لاجابة الدفاع الى طلبه فى هذا
الشأن فان هذا حربه ليبرا من دعوى الاخلال
بحق الدفاع لما هو مقرر من ان المحكمة لا تلزم
بندب خبير فى الدعوى ما دام ان الواقعة قد
وضحت لديها ولم تر هى من جانبها حاجة الى
اتخاذ هذا الاجراء . لما كان ما تقدم ، فان الطعن
يكون على غير اساس متعينا رفضه موضوعا .

الطعن ٨٢٧ سنة ٤٠ ق رئاسة ومضوية السادة
المستشارين نصر الدين مزام وسعد الدين عطيه ومحمود
مطيه والدكتور احمد محمد ابراهيم والدكتور محمد
بسنين .

٤٥

٢١ يونيه ١٩٧٠

تموين : خبز . مسئولية جنائية . دفاع ، اخلال بحقه .
حكم ، تسبيب ، عيب .

المبدأ القانونى :

متى كان الحاضر عن الطاعن الثانى طلب براءته
من التهمة المسندة اليه على اساس انه ليس مديرا
مسؤولا ، وقدم عقد ايجار صادرا الى الطاعن
الاول ، وكان الحكم المطعون فيه قد دان الطاعن
الثانى بقوله انه صاحب المخبز ولم يدفع التهمة
باى دفاع وذلك خلافا للواقع ، ودون ان يعنى
بتحقيق ما اثاره من عدم مسئوليته ، وهو دفاع
يعد فى هذه الدعوى هاما ومؤثرا فى مصيرها ،
مما كان يقتضى من المحكمة ان تمحصه لتقف على
مدى صحته ، او ان ترد عليه بما يبرر رفضه .

المحكمة :

من حيث ان الطاعن الاول . . لم يودع اسبابا
لطلعه ، ولما كان التقرير بالطعن وايداع الاسباب
يكونان معا وحدة اجرائية واحدة لا يغنى فيها
احدهما عن الاخر فان الطعن المقدم منه يكون غير
مقبول شكلا .

ما قصده الحكم منها ومنتجة في اقتناع المحكمة واطمئنانها الى ما انتهت اليه .

٧ - الأصل ان المحكمة الموضوع ان تستخلص من مجموع الأدلة والعناصر المطروحة امامها على بساط البحث ، الصورة الصحيحة لواقعة الدعوى حسبما يؤدي اليه اقتناعها ، ما دام استخلاصها سائغا ومستندا الى أدلة مقبولة في العقل والمنطق ولها أصلها في الأوراق ، ولها في سبيل ذلك ان تعول على أقوال شهود الإثبات في أي مرحلة من مراحل الدعوى وتعرض عما سواه ، إذ مرجع الأمر الى تقديرها للدليل ، فما اطمأنت اليه أخذت به وما لم تطمئن اليه عرضت عنه .

٨ - ان المحكمة لا تلتزم في اصول الاستدلال بالتحدث في حكمها الا عن الأدلة ذات الأثر في تكوين عقيدتها .

المحكمة

.. وحيث انه يبين من مطالعة الحكم المطعون فيه انه بين واقعة الدعوى بما تتوافر به العناصر القانونية للجريمة التي دان الطاعن بها وأورد على ثبوتها في حقة أدلة من شأنها ان تؤدي الى مارتبه عليها ثم اطرح دفاع الطاعن في مختلف وجوهه بما يتفق وصحيح القانون .

ولما كان ذلك ، وكان من المقرر ان الاعتراف الذي يعول عليه يجب ان يكون اختياريا ، ويعتبر الاعتراف غير اختياري وبالتالي غير مقبول اذا حصل تحت تأثير التهديد أو الخوف ، انما يجب ان يكون التهديد أو الخوف وليد امر غير مشروع ، فلا يكفي التذرع بوجود المقر في السجن تنفيذا لحكم صدر ضده حتى يتحلل من اقراره متى كان حبسه وقع صحيحا وفقا للقانون .

ولما كان مجرد وجود الطاعن في السجن تنفيذا لحكم - على فروض صحته - لا اثر في صحة اعترافه . وكانت المادة ٧٩ من القانون ٣٧٦ لسنة ١٩٥٦ في شأن تنظيم السجون إذ جرى نصها على انه لايسمح لاحد رجال السلطة بالاتصال بالحبوس احتياطيا داخل السجن الا باذن كتابي من النيابة العامة ، فقد دلت على ان

(و) محكمة : اقتناعها . حكم ، تسبيب ، عيب . أدلة ، تساندها .

(ز) شاهد : اثبات ، تمويل على اقواله .

(ح) حكم : تسبيب ، عيب . دليل تحدث عنه

المبادئ القانونية :

١ - لا يسمح لاحد رجال السلطة بالاتصال بالحبوس احتياطيا داخل السجن الا باذن كتابي من النيابة العامة ، وهذا المنع مقصورا على الحبوس احتياطيا على ذمة القضية ذاتها ، ولا كذلك من كان محبوسا حبسا تنفيذيا على ذمة قضية أخرى ، فضلا عن ان القانون لم يربط البطلان على مخالفة حكم هذه المادة .

٢ - ان مجرد وجود المتهم في السجن تنفيذا لحكم ، لا اثر له في صحة اعترافه .

٣ - من المقرر ان الاعتراف الذي يعول عليه يجب ان يكون اختياريا ، ويعتبر الاعتراف غير اختياري وبالتالي غير مقبول اذا حصل تحت تأثير التهديد أو الخوف، وانما يجب ان يكون التهديد أو الخوف وليد امر غير مشروع ، فلا يكفي بالتذرع بوجود المقر في السجن تنفيذا لحكم صدر ضده ، حتى يتحلل من اقراره ، متى كان حبسه وقع صحيحا وفقا للقانون .

٤ - ان تقدير المحكمة لدليل في دعوى لا ينسحب اثره الى دعوى أخرى ما دامت تظمن الى الدليل المقدم فيها ، لأن قوة الأمر المقضى للحكم في منظوقه دون الأدلة المقدمة في الدعوى ، ولا نفاء الحجية بين حكمين في دعويين مختلفتين موضوعا وسببا .

٥ - للمحكمة ان تأخذ بقول الشاهد في أي مرحلة من مراحل الدعوى ، ولو عدل عنها بعد ذلك

٦ - لا يشترط ان تكون الأدلة التي اعتمد عليها الحكم بحيث ينبيء كل دليل منها ويقطع في كل جزئية من جزئيات الدعوى ، إذ الأدلة في المواد الجنائية متساندة ومنها مجتمعة تتكون عقيدة المحكمة ، فلا ينظر الى دليل بعينه لمناقشته على حدة دون باقى الأدلة ، بل يكفي ان تكون الأدلة في مجموعها كوحدة مؤدية الى

الأدلة . بل يكفى أن تكون الأدلة في مجموعها كوحدة مؤدية الى ما قصده الحكم منها ومنتجة في اقتناع المحكمة واطمئنانها الى ما انتهت اليه .

لما كان ذلك ، وكان الأصلان لحكمة الموضوع أن تستخلص من مجموع الأدلة والعناصر المطروحة أمامها على بساط البحث الصورة الصحيحة لواقعة الدعوى حسيما يؤدي اليه اقتناعها بما دام استخلاصها سائغا ومستندا الى أدلة مقبولة في العقل والمنطق ولها أصلها في الأوراق ، ولها في سبيل ذلك أن تعول على أقوال شهود الإثبات في أي مرحلة من مراحل الدعوى وتعرض عما سواها ، إذ مرجع الأمر الى تقديرها للدليل ، فما أطمأنت اليه أخذت به وما لم تطمئن اليه أعرضت عنه ، وهي لا تلزم في أصول الاستدلال بالتحدث في حكمها الا عن الأدلة ذات الأثر في تكوين عقيدتها ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد أورد أدلة الثبوت التي اعتمد عليها في الادانة بها لا تناقض فيه ، فان هذا الوجه الأخير من النعى ينحل الى مجرد جدل موضوعي يهدف الى التشكيك فيما خلصت اليه المحكمة - في يقين - مما لا تجوز اثارته أمام محكمة النقض . لما كان ما تقدم ، فان النعى كله يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

الطعن ٥٠٦ سنة ٤٠ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين محمد أبو النفل حنفي وإبراهيم أحمد الديواني ومحمد السيد الرغامي وطه دنانة ومصطفى محمود الأسدي .

٤٧

٢٢ يونيو ١٩٧٠

(أ) شهادة سلبية : حكم ، توقيعه . بطلان . إجراءات م ٢١٢ .

(ب) شهود : أقوالهم ، مطابقتها للدليل الفني .

(ج) شاهد : أقواله ، تجزئتها .

(د) قتل : تعمده . نية قتل . قصد جنائي . قصد خاص . حكم ، تسبب ، عيب .

المبادئ القانونية :

١ - الشهادة التي يصح الاستدلال بها على

هذا المنع مقصور على المحبوس لاحتياطيا على ذمة القضية ذاتها سدا لخربة التأثير عليهم ، ومنعا لمظنة اكرامهم على الاعتراف وهم في قبضة السلطة العامة ، ولا كذلك من كان محبوسا حسيما تنفيذيا على ذمة قضية أخرى ، فضلا عن أن القانون لم يرتب البطلان على مخالفة حكم هذه المادة ، لأنه لم يقصد منها سوى تنظيم الإجراءات داخل السجن ، بدلالة ورودها في باب الإدارة والنظام داخل السجن ، منبئة الصلة بإجراءات التحقيق ، ومن ثم يكون هذا الوجه من النعى بشقيه على غير أساس .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن تقدير المحكمة لدليل في دعوى لا ينسحب اثره الى دعوى أخرى ، ما دامت لم تطمئن الى الدليل المقدم فيها ، لأن قوة الأمر المتقضى للحكم في منطوقه دون الأدلة المقدمة في الدعوى ، ولانقضاء الحجية بين حكمتين في دعويين مختلفتين موضوعا وسببا . ومن ثم فان ما ينعاه الطاعن في هذا الخصوص لا يكون له محل .

لما كان ذلك ، وكان يبين من مطالعة الحكم المطعون فيه أنه عول في الادانة على اعتراف الطاعن وحصله في أنه قام بكسر زجاج سيارة المجنى عليه وسرق جهاز تسجيل وحلة كانا بداخلها ، وعلى أقوال نبيل محمد القشطي الذي قرر أن الطاعن باع جهاز التسجيل ليحيى محمد شلبي - المتهم الآخر الذي قضى ببراءته - وعلى أقوال المجنى عليه الذي قرر أنه ترك سيارته ولما عاد اليها اكتشف كسر زجاجها وسرقة جهاز التسجيل والحلة وقد تعرف على الجهاز المسروق بعد ضبطه ، ولما كان الطاعن لا ينازع في صحة ما نقله الحكم من أقوال الشاهد نبيل محمد القشطي - وان عدل عنها بعد ذلك - وكان من المقرر أن للمحكمة أن تأخذ بقول الشاهد في أي مرحلة من مراحل الدعوى ولو عدل عنه بعد ذلك ، وكان من المقرر أيضا أنه لا يشترط أن تكون الأدلة التي اعتمد عليها الحكم بحيث ينبي كل دليل منها ويقطع في كل جزيئة من جزئيات الدعوى ، إذ الأدلة في المواد الجنائية مشاندة ومنها مجتمعة تتكون عقيدة المحكمة ، فلا ينظر الى دليل معناه لمناقشته على حدة دون باقي

المذكور محررة اسبابه موقعا عليه ممن أصدره وقت تحرير الشهادة .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر انه ليس بلازم أن تطابق أقوال الشهود مضمون الدليل الفنى بل يكفى أن يكون جماع الدليل القولى كما أخذت به المحكمة غير متناقض مع الدليل الفنى تناقضا يستعصى على الملاءمة والتوفيق ، وكان ما حصله الحكم وعول عليه من أقوال شاهد الرؤية يتفق ومؤدى شهادته بمحضر جلسة المحاكمة من انه لم يتثبت من مواضع الاطلاق ولم تخطئ المحكمة في فهم مضمون شهادته ولم تنقل عنه أية تفصيلات تتعلق بموقف الطاعن من المجنى عليه عند التصويب ، فان مفاد ذلك أن المحكمة لم تعتد في هذا الصدد بأقواله في التحقيقات بل أخذت بشهادته في جلسة المحاكمة ولا معقب عليها في ذلك لما هو مقرر من أن لمحكمة الموضوع أن تجزئ أقوال الشاهد فتأخذ منها بما تطمئن اليه وتطرح ما عداه لتعلق ذلك بسلطتها في تقدير أدلة الدعوى ، ومن حقها أن تأخذ بأقوال الشاهد في أى مرحلة من مراحل الدعوى متى وثقت بها وارتاحت اليها .

لما كان ذلك ، وكان ما أثبتته الحكم من أقوال الشاهد وما حصله من اعتراف المتهم الثالث في تحقيقات النيابة له مأخذه الصحيح من أوراق الدعوى وهو لا يتعارض مع ماجاء بتقرير الصفة التشريحية ، فان ما ينعاه الطاعن على الحكم في هذا الصدد لا يكون له وجه .

لما كان ذلك ، وكان تعمد القتل أمرا داخليا مستترا يرجع تقدير توفره أو عدم توفره الى سلطة قاضى الموضوع وحريته في تقدير الوقائع ، وكان تدليل الحكم المطعون فيه على قيام نية القتل لدى الطاعن وزميليه من الظروف والملابسات التى أوضحتها في هذا الشأن سائغا وكافيا . فان مانعاه في هذا الصدد لا يكون له محل إذ لا يعدو أن يكون عودة الى مناقشة أدلة الدعوى . لما كان ما تقدم ، فان الطعن يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

الطعن ٧١٦ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

ان الحكم لم يختم في الموعد القانونى ينبغى أن يكون على السلب ، أى دالة على عدم وجود الحكم بقلم الكتاب موقعا عليه وقت صدورها . ومن ثم فالشهادة الثابت بها أن الحكم ورد للمحكمة في اليوم السابق لتحريرها لا تفيد .

٢ - من المقرر انه ليس بلازم أن تطابق أقوال الشهود مضمون الدليل الفنى ، بل يكفى أن يكون جماع الدليل القولى كما أخذت به المحكمة غير متناقض مع الدليل الفنى تناقضا يستعصى على الملاءمة والتوفيق .

٣ - من المقرر أن لمحكمة الموضوع أن تجزئ أقوال الشاهد فتأخذ منها بما تطمئن اليه وتطرح ما عداه لتعلق ذلك بسلطتها في تقدير أدلة الدعوى ، ومن حقها أن تأخذ بأقوال الشاهد في أى مرحلة من مراحل الدعوى متى وثقت بها وارتاحت اليها .

٤ - ان تعمد القتل أمر داخلى مستتر يرجع تقدير توفره أو عدم توفره الى سلطة قاضى الموضوع وحريته في تقدير الوقائع .

المحكمة

... وحيث ان الطاعن قدم شهادة من قلم كتاب نيابة أسيوط الكلية استدل بها على أن الحكم لم يختم في الميعاد القانونى تاريخها ٢٥ من فبراير ١٩٧٠ مؤداها أن الحكم الصادر من محكمة جنابات أسيوط بتاريخ ٢٥ من يناير ١٩٧٠ ورد للقلم يوم ٢٥ من فبراير ١٩٧٠ ولم يرد يوم ٢٤ من فبراير ١٩٧٠

لما كان ذلك ، وكان قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن الشهادة التى يصح الاستدلال بها على أن الحكم لم يختم في الموعد القانونى ينبغى أن يكون على السلب ، أى دالة على عدم وجود الحكم بقلم الكتاب موقعا عليه وقت صدورها ، واذن فالشهادة الثابت بها أن الحكم ورد للمحكمة في اليوم السابق لتحريرها لا تفيد لأن قانون الاجراءات الجنائية في المادة ٣١٢ منه لم يجعل لقلم الكتاب الاختصاص ببيان تاريخ ورود الحكم في مقام طلب ابطاله بل قصر اختصاصه على مجرد اثبات وجود الحكم أو عدم وجوده في القلم

٤٨

٢٢ يونيه ١٩٧٠

- (أ) تفتيش : إجراء تحقيق ، إذن .
 (ب) مأمور ضبط قضائي : إذن تفتيش ، تنفيذ ،
 رشوة ، مخدر .

المبادئ القانونية :

١ — الأمر بالتفتيش إنما هو إجراء من إجراءات التحقيق لا يصح قانوناً إصداره إلا لضبط جريمة « جنائية أو جنحة » واقعة بالفعل وترجحت أسبتها إلى المأذون بتفتيشه .

٢ — لما كان البين أمر التفتيش قد تم تنفيذه بالعثور على الورقة المالية ذات العشرة جنيهات موضوع الرشوة ، إلا أن مأموري الضبط القضائي لم يفتوا عند هذا الحد بل تجاوزوه إلى البحث في ملابس المطعون ضده حتى عثروا على المخدر المضبوط ، ومفاد ذلك أن عثورهم على المخدر كان بعد انتهاء إجراء التفتيش المصرح به واستنفاد الغرض منه فكان العثور عليه إذن وليد إجراء غير مشروع لم يؤمر به ، ولم يأت عرضاً أثناء البحث عن الأشياء الخاصة بالجريمة الجاري الاستدلال عنها أو التحقيق بشأنها ، وهو تقدير موضوعي لا معقب عليه ، لما هو مقرر من أن الفصل فيما إذا كان من نفذ الأمر بالتفتيش التزم حده أو جاوز غرضه متعسفاً في تنفيذه من الموضوع لا من القانون .

المحكمة

.. وحيث أنه لما كان من المقرر أن الأمر بالتفتيش إنما هو إجراء من إجراءات التحقيق لا يصح قانوناً إصداره إلا لضبط جريمة « جنائية أو جنحة » واقعة بالفعل وترجحت نسبتها إلى المأذون بتفتيشه . وكانت المادة ٥٠ من قانون الإجراءات الجنائية تنص على أنه لا يجوز التفتيش إلا للبحث عن الأشياء الخاصة بالجريمة الجاري جمع الاستدلالات أو حصول التحقيق بشأنها ومع ذلك إذا أظهر عرضاً أثناء التفتيش وجود أشياء تعد حيازتها جريمة أو تفيد في كشف الحقيقة في جريمة أخرى ، جاز لمأمور الضبط القضائي أن يضبطها ، وكان البين من مدونات ، القرار المطعون فيه أن أمر التفتيش قد تم تنفيذه

بالعثور على الورقة المالية ذات العشرة جنيهات موضوع الرشوة إلا أن مأموري الضبط لم يفتوا عند هذا الحد بل تجاوزوه إلى البحث في ملابس المطعون ضده حتى عثروا على المخدر المضبوط ومفاد ذلك أن عثورهم على المخدر كان بعد انتهاء إجراء التفتيش المصرح به واستنفاد الغرض منه ، فكان العثور عليه إذن وليد إجراء غير مشروع لم يؤمر به ، ولم يأت عرضاً أثناء البحث عن الأشياء الخاصة بالجريمة الجاري الاستدلال عنها أو التحقيق بشأنها وهو تقرير موضوعي لا معقب عليه ، لما هو مقرر من أن الفصل فيما إذا كان من نفذ الأمر بالتفتيش التزم حده ، أو جاوز غرضه متعسفاً في تنفيذه من الموضوع لا من القانون .

لما كان ما تقدم فإن الطعن يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعاً .

الطعن ٧٣٧ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

٤٩

٢٢ يونيه ١٩٧٠

- (أ) محاكمة : إجراءاتها . متهمان ، تمارض مصلحتيهما ، دفاع ، اخلال بحقه . إجراءات م ٣٣٥ .
 (ب) محكمة جنائيات : إجراءاتها ، محام ، دفاع .
 (ج) اثبات : حكم ، تسبيب ، عيب .
 (د) تحقيق : ضابط شرطة ، حضوره . اكراه . خشية .
 (هـ) اعتراف : محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل .
 (و) دليل : تجزئته . محكمة موضوع ، تكوين عقيدتها ، اعتراف .
 (ز) شهود : وزن أقوالهم .
 (ح) عقوبة : تقديرها .
 (ط) محضر جلسة : إجراءات محاكمة ، بطلانها . دفتر أحوال شرطة .

المبادئ القانونية :

١ — مناط التعارض في المصلحة أن يكون لأحد المتهمين دفاع يلزم عنه عدم صحة دفاع الآخر ، بحيث يتعذر على محام واحد أن يترافع عنهما .

٢ — لا يوجب القانون أن يكون مع كل متهم بجناية أكثر من محام واحد يتولى الدفاع عنه .

البيانات الواردة بدفتر احوال الشرطة كاملة
لا يترتب عليه البطلان .

المحكمة

.. وحيث انه يبين من مطالعة الحكم المطعون
فيد انه بين واثمة الدعوى بما تتوافر به كافة
العناصر القانونية للجريمة التي دان الطاعنين
بها ، وأورد على ثبوتها في حقها أدلة من شأنها
أن تؤدي الى ما رتب عليه ، ثم اطرح دفاع
الطاعنين في مختلف وجوهه بما يتفق وصحيح
القانون .

لما كان ذلك ، وكان مناط التعارض أن يكون
لأحد المتهمين دفاع يلزم عنه عدم صحة دفاع
الآخر ، بحيث يتمذر على محام واحد أن يترافع
عنهما ، وكان الحكم المطعون فيه قد عول في
الادانة — فيما عول — على اعتراف الطاعن
الثاني على نفسه وعلى الطاعن الأول بما
يتفق به قيام التعارض ، ويستلزم فصل دفاع
كل منهما عن الآخر ، ولما كان يبين من مطالعة
جلستي المحاكمة حضور ثلاثة محامين عن
الطاعنين في الجلسة الأولى سمعت فيها المحكمة
شهادة الشهود ومرافعة أحد المحامين ، ثم أجلت
المحكمة نظر الدعوى الى اليوم التالي حيث نبهت
الدفاع على قيام التعارض ، وفصل دفاع كل
طاعن عن الآخر .

لما كان ذلك ، وكان الثابت أن هيئة الدفاع بعد
أن لفت المحكمة نظرهما الى قيام التعارض قد
عنيت بتقسيم الدفاع عن الطاعنين فتولى منها
مساعدة الطاعن الأول غير من تولى مساعدة
الطاعن الثاني ، ومحصر كل منها الادلة القائمة
على كل متهم اختصاص بالدفاع عنه ، بما في ذلك
ما قاله الطاعن الثاني في حق الطاعن الأول ،
ومن ثم تكون مظنة حرج المحامي في المرافعة عن
مصلحتين متعارضتين منتفية في الواقع ، ما دام
كل منهما قد أخذ حيقه في الدفاع واتيح له أن
يتناول بكامل الحرية تفنيده ما أسنده زميله اليه ،
ومن ثم ينهار كل أساس يقوم على القول بحصول
بطلان في الاجراءات أو اخلال بحق الدفاع .

ولاعبرة بأن الشهود كانوا قد تسمعوا في

٣ — لا يشترط أن تكون الأدلة التي اعتمد
عليها الحكم بحيث ينشأ كل دليل منها ويقطع في
كل جزئية من جزئيات الدعوى . إذ الأدلة في
المواد الجنائية متسلسلة ومنها مجتمعة تتكون
عقيدة المحكمة ولا ينظر الى دليل بعينه لمناقشته
على حدة دون باقي الأدلة ، بل يكفي أن تكون
الأدلة في مجموعها كوجهة مؤدية الى ما قصده
الحكم منها ومنتجة في اقتناع المحكمة وانسانها
الى ما انتهت اليه .

٤ — ليس في حضور ضابط الشرطة التحقيق
ما يعيب اجراءاته ، إذ أن سلطان الوظيفة في
ذاته بما يسبغه على صاحبه من اختصاصات
وامكانيات لا يعد اكراها ما دام هذا السلطان لم
يستغل على المتهم بالأذى ماديا كان أو معنويا .
كما أن مجرد الخشية لا يعد قرين الاكراه البطل
للاعتراف لا معنى ولا حكما .

٥ — الاعتراف في المسائل الجنائية من
عناصر الاستدلال التي تملك محكمة الموضوع
كامل الحرية في تقدير صحتها وقيمتها في الأثبات،
فلها تقدير عدم صحة ما يدعيه المتهم من أن
اعترافه نتيجة اكراه بشي دسقب عليها ما دامت
تقييمه على اسباب سائفة .

٦ — لمحكمة الموضوع في سبيل تكوين
عقيدتها أن تجزئ الدليل ولو كان اعترافا وتلخذه
منه بما تطمئن اليه وتطرح ما عداء .

٧ — وزن أقوال الشهود وتقدير الظروف
التي يؤدون فيها شهادتهم وتصويل القضاء على
أقوالهم مهما يوجه اليها من مطاعن يكتنفها من
شبهات ، مرجعه الى محكمة الموضوع فنزله
المنزلة التي تراها وتقدره التقدير الذي تطمئن
اليه ، وهي متى أخذت بشهادتهم فإن ذلك يفيد
انها اطرحت جميع الاعتبارات التي ساقها الدفاع
لحملها على عدم الأخذ بها .

٨ — ان تقدير العقوبة التي يستحقها كل متهم
من سلطة محكمة الموضوع في حدود ما مقرر
بالقانون للجريمة التي تثبت عليه . وليست
المحكمة ملزمة بأن تبين الأسباب التي من أجلها
أوقعت عليه العقوبة بالقدر الذي ارتكبه .

٩ — خلو مهضر جلسة المحاكمة من اثبات

حضرة المدافعين جميعاً على النحو الذى جرت عليه اجراءات المحاكمة قبل تخصيص كل متهم بمن يدافع عنه ، لأن أيها من المتهمين لم يطلب من المحكمة اعادة الاجراءات بعد تقسيم الدفاع ، ولأنه يتعين التفرقة بين امرين مستقلين : تولى المصاميين جملة واحدة الدفاع عن المتهمين معاً على الرغم من قيام التعارض بين مصالحهم ، وسماع الشهود في مواجهةتهم قبل الفصل بين دفاعهم من البداية فان اول الامر ان نحسم بما يقع التعارض بتدخل المحكمة والعمل على تصحيح البطلان طبقاً للمادة ٣٣٥ من قانون الاجراءات الجنائية . أما الثانى فلا وجه لدعوى الاخلال فيه بحق الدفاع لما تقدم . هذا الى ان القانسون لا يوجب ان يكون مع كل متهم بجناية اكثر من محام واحد يتولى الدفاع عنه .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد مرض للدفع ببطلان الاعتراف المنسوب للطاعن الثانى وأطرحه في قوله « انه مردود بانكار كل من وردت اسماؤهم في احوال المتهم - الطاعن الثانى - باعتبار أنهم وجهوا اليه اكراهاً ، وقرروا جميعاً أنهم لم يشاهدوا المتهم ولم يتأيلوه اطلاقاً حتى وقت سؤالهم عن واقعة الاكراه المدعى به ، وهو قول حق تأيد بماديات الدعوى وبظروف الاحوال ، ذلك ان الثابت مما لاحظته السيد وكيل النيابة المحقق من عدم وجود أية آثار تفيد وقوع الاكراه على المتهم تأيد بالكشف الطبى المتوقع على المتهم الذى جاء صريحاً قاطعاً في هذا الخصوص من ان ما جاء بالتقرير من وجود اصابة طفيفة قديمة بركبة المتهم اليسرى فانه أرجع تاريخ حدوثها الى يومين سابقين على توقيع الكشف الطبى وهو وقت لم يكن قد قبض فيه على المتهم بعد ، فاذاً أضفنا الى ذلك ما قرره المتهم الاول بجلسة المحاكمة من ان اكراهها ما لم يتبع عليه طيلة المدة منذ القبض عليه وحتى مثوله امام النيابة يبين بجلالة ان ابن عمه المتهم الثانى وشريكه في ذات الجريمة كان في ذات الظروف التى كان هو فيها ، ولا محل بعد ذلك لان يقال بأن المتهم - الطاعن الثانى - لم يتعرض لأكراه بسبب ان والده يعمل بشرطة القنصرى لأن هذا الظرف ذاته ينسحب الى المتهم الثانى ويستلهد منه فضلاً عن انه ابن عم المتهم الاول

فهو شريك معه في ذات الفعل والجرم يؤيد هذا المنطق ويؤكد ما شهد به بالجلسة الختامية الملزم اولاً . الذى قبض على المتهمين بالقاهرة من انه اصطحب والد المتهم الاول في ذهابه الى القاهرة ، وعاصر واقعة قبضه على المتهمين كما استمر مرافقاً للقوة والمتهمين حتى الساعة ٩ م حيث تركه بنقطة العياط » ويبين من الاطلاع على المفردات التى امرت المحكمة بنفسها تحقيقاً لوجه الطعن ان الثابت من الكشف الطبى المتوقع على الطاعن الثانى في الساعة التاسعة من صباح يوم ١٩٦٩/٥/٢٢ انه وجد به من الاصابات خدش قديم مجلوط قطره واحد ملهتر تقريباً حدث منذ اكثر من يومين على مقدم الركبة اليسرى بجسور حدوثه من الاحتكاك بجسم صلب مثل الركوع على أرض خشنة او مثل ظفر اليد - أى يد - ولا توجد بالركبة اليمنى اصابات كما لا توجد بالذراع اليسرى آثار اصابات حديثة ولا توجد علامات ضرب كبرياج ولا توجد بباقي الجسم آثار اصابات حديثة ظاهرة ، ولا يوجد بالمتهم ما يحتاج التردد على المستشفى للعلاج وقد انصرف مع الشرطة عقب الكشف مباشرة في وقتها ، ولما كان الثابت من المفردات ان الطاعن الثانى قبض عليه مساء يوم ١٩٦٩/٥/٢٠ وتوقع الكشف الطبى عليه صباح يوم ١٩٦٩/٥/٢٢ وأرجع ذلك الخدش الى اكثر من يومين ، فان ما ذهب اليه الحكم من ان تلك الاصابة حدثت قبل القبض عليه يكون صحيحاً مطابقاً للواقع من الأمر حسبما ثبت من الدليل الفنى ، ويكون ما أثبتته الحكم خطأ من ان هذا الطاعن قبض عليه يوم ١٩٦٩/٥/٢١ غير مؤثر فيما خلصت اليه المحكمة .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر انه لا يشترط ان تكون الأدلة التى اعتمد عليها الحكم بحيث ينبىء كل دليل منها ويقطع في كل جزئية من جزئيات الدعوى ، اذ الأدلة في المواد الجنائية متساندة ومنها مجتمعة تتكون عقيدة المحكمة ولا ينظر الى دليل بعينه لمناقشته على حدة دون باقى الأدلة بل يكفى ان تكون الأدلة في مجموعها كوحدة مؤدية الى ما قصده الحكم منها ومنتجة في اقتناع المحكمة وأطمئنانها الى ما انتهت اليه ، وكانت المحكمة قد رفضت الدفع ببطلان الاعتراف بناء

الذي قطع عن اليه ، وهي متى أخذت بشهادتهم فإن ذلك يفيد أنها أطرحت جميع الاعتبارات التي ساقها الدفاع لصلها على عدم الأخذ بها ، ولما كان الطاعن لا ينازع في صحة ما نقله الحكم من أقوال الشهود ، فإن هذا الوجه من النعمى ينحل إلى مجرد جدل موضوعي في تقدير الدليل الذي تستقل به محكمة الموضوع دون معقب .

لما كان ذلك ، وكان البين من مطالعة محاضر جلسات المحكمة أن الدفاع عن الطاعنين لم يطلب إثبات البيانات كافة الواردة بدفتر أحوال نقطة شرطة القلوري ، ولم يدع في طعنه بأن المحكمة أخلت بحقه بعدم اطلاعه عليها ، وكان خلو محضر الجلسة من إثبات تلك البيانات كاملة لا يترتب عليه البطلان ، فضلا عن أن ما أثبتته المحكمة منها لم يكن له أثر في تكوين عقيدة المحكمة اثباتا أو نفيا ، فإن ما يثيره الطاعن في هذا الصدد لا يكون له محل .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد أنزل حكم المادة ١٧ من قانون العقوبات في حق الطاعنين وخلص إلى أن عقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة هي الواجبة التطبيق عليها . ثم أجرى الحكم بعد ذلك حكم المادة ١٧ من ذلك القانون في حق الطاعن الثاني ونزل بالعقوبة التي وقعها عليه إلى السجن لمدة عشر سنوات . الأمر الذي يوفق وصحيح القانون .

ولما كان تقدير العقوبة التي يستحقها كل متهم من سلطة محكمة الموضوع في حدود ما هو مقرر بالقانون للجريمة التي تثبتت عليه . وليس المحكمة ملزمة بأن تبين الأسباب التي من أجلها أوقعت عليه العقوبة بالقدر الذي ارتأته . فإن ما ينعاه الطاعنان على الحكم المطعون فيه من تناقض لا يكون على أساس . لما كان ما تقدم ، فإن الطعن كله يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

الطعن ٧٧٧ سنة ٤٠ في بالهيئة السابقة .

٥٠

٢٢ يونيو ١٩٧٠

(أ) استيلاء : مال دولة بغير حق . إثبات . حكم ،
تسبب ، عيب . عقوبات م ١١٢ . موظف عام .
(ب) نقض : طعن ، تسبب ، حكم فيه .

على ما ساقته من أدلة مجتمعة ، فلا يصدق في سلامة الحكم المطعون فيه عدم سؤال من نسب اليهم الطاعن الثاني الاعتداء عليه — بمسند أن قطعت المحكمة في تاريخ حصول ذلك الخدش — إذ لا أثر لذلك في منطقي الحكم وما انتهى إليه .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أنه ليس في حضور ضابط الشرطة التحقيق ما يعيب إجراءاته . إذ أن سلطان الوظيفة في ذاته بما يسبغه على صاحبه من اختصاصات وإمكانات لا يعد إكراها ، مادام هذا السلطان لم يستغل إلى المتهم بالأذى ماديا كان أو معنويا ، كما أن مجرد الخشية لا يعد قرين الإكراه البطل للاعتراف لأمعنى ولا حكما .

ولما كان الاعتراف في المسائل الجنائية من عناصر الاستدلال التي تملك محكمة الموضوع كامل الحرية في تقدير صحتها وقيمتها في الإثبات ، فلها تقدير عدم صحة ما يدعيه المتهم من أن اعترافه نتيجة إكراه بغير معقب عليها مادامت تقيمه على أسباب سائغة ، ومن ثم يكون النعمى على اعتراف الطاعن الثاني في كافة وجوهه على غير أساسي .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه وهو في مجال الموازنة بين الدليل القولي المستمد من اعتراف الطاعن الثاني والدليل القولي المستمد من تقرير الصفة التشريعية لم يأخذ بما قرره الطاعن الثاني من حيث عدد الضربات التي كالهها هو لمجنى عليه وكذا عدد الأميرة التي أطلقها الطاعن الأول عليه لعدم اطمئنانه إلى تلك الأفعال ، وأخذ بما جاء بتقرير الصفة التشريعية . وكان البين من مساق الدليلين كما أوردها الحكم أن لاتعارض بينهما . وكان لمحكمة الموضوع في سبيل تكوين عقيدتها أن تجزئ الدليل ولو كان اعترافا وتأخذ منه بما تطمئن إليه وتطرح ما عداه . فإن ما ينعاه الطاعنان في هذا الوجه من النعمى يكون غير سديد .

لما كان ذلك ، وكان وزن أقوال الشهود وتقدير الظروف التي يؤدون فيها شهادتهم وتمويل القضاء على أقوالهم مهما وجه اليها من طاعن وحام حولها من الشبهات ؛ كل ذلك مرجعه إلى محكمة الموضوع التي لها السلطة في تقديرها وتقديره التقدير

المبادئ القانونية :

١ - جناية الاستيلاء تقتضي وجود المال في ملك الدولة أو إحدى الجهات المذكورة عنصرا من عناصر ذمتها المالية ثم قيام موظف عام أو من في حكمه بانتزاعه منها خلسة أو حيلة أو عنوة ولا يعتبر المال أيا كان الوصف الذي يصدق عليه قد دخل في ملك الجهة إلا إذا كان قد آل إليها بسبب صحيح ناقل للملك . ومن ثم فإن ملكية الدولة أو ما في حكمها للمال يجب على المحكمة أن تحسم أمره وخاصة عند المنازعة فيه .

٢ - متى كان الحكم قد صدر غيابيا بالنسبة إلى المتهم الثاني فلا يمتد إليه أثر النقض بل يقتصر على الطاعن وحده .

المحكمة

.. وحيث أن الدفاع عن الطاعن أثار في مرافعته أن الجهاز والأدوات المستولى عليها لم تدخل في ملك المؤسسة الجنى عليها إلا أن الحكم المطعون فيه رد على هذا الدفاع بما نصه « أنه - أي المتهم الطاعن - قدم حافظة مستندات تفيد أن الأجهزة موضوع القضية لا يوجد لها إذن إضافة بمسرح الجيب .. وما قدمه من مستندات لا ينفي الاتهام المسند إليه إذ أن الورقة التي قدمها بحافظة المستندات والتي تفيد أن الأجهزة موضوع السرقة لم تضاف إلى مسرح الجيب باذن إضافة ، فإن هذه الورقة بالإضافة إلى أنها عرفية وغير رسمية قد كتبها السكرتير الفني لمسرح الجيب جمال الدين محمد صادق الذي شهد بأن الجهاز المضبوط ملك لمسرح الجيب ، وهو الجهاز الذي أبلغ عن سرقة » .

لما كان ذلك ، وكانت المادة ١١٣ من قانون العقوبات المنطبقة على واقعة الدعوى إذ نصت على أنه (يعاقب بالأشغال الشاقة المؤقتة كل موظف عمومي استولى بغير حق على مال للدولة أو لأحدى الهيئات أو المؤسسات العامة أو الشركات أو المنشآت إذا كانت الدولة أو إحدى الهيئات العامة تساهم في مالها بنصيب ما أو سهل ذلك لغيره ...) فقد دلت على أن جناية الاستيلاء تقتضي وجود المال في ملك الدولة أو بأحدى الجهات المذكورة عنصرا من عناصر

ذمتها المالية ثم قيام موظف عام أو من في حكمه بانتزاعه منها خلسة أو حيلة أو عنوة ولا يعتبر المال أيا كان الوصف الذي يصدق عليه قد دخل في ملك الجهة إلا إذا كان قد آل إليها بسبب صحيح ناقل للملك .

ومن ثم فإن ملكية الدولة أو ما في حكمها للمال يجب على المحكمة أن تحسم أمره وخاصة عند المنازعة فيه ، وكان ما دفع به الحكم دفاع الطاعن من وصف المستند المقدم لنفى الملك عن المؤسسة بأنه عرفي لا يصلح ردا ، ما دام صادرا من الجهة صاحبة الشأن منتجا في الأمر المراد اثباته وهي المرجع الوحيد في هذا الخصوص ، لأن حقيقة المستند من العرفية أو الرسمية لا يصح أن تحجب القاضي عن تحرى الواقع والحكم على مقتضاه إذ هو لا يتقيد في أصول الاستدلال بطرق مخصوصة في الإثبات إلا ما استثناه الشارع بنص صريح ، وجريمة الاستيلاء ليست من هذه الاستثنائات ، هذا فضلا عن أنه يبين من الاطلاع على المفردات المضمونة أن السكرتير الفني لمسرح الجيب لم يشهد بما أسنده الحكم إليه من ملكية المؤسسة للأدوات المقول بالاستيلاء عليها ، ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه يكون فوق فساد استدلاله قد شابه الخطأ في اسناده ، وكان خليقا بالمحكمة أن تحقق دفاع الطاعن بلوغا إلى غاية الأمر فيه أو ترد عليه بما ينفيه ، أما وهي لم تفعل فإن حكمها يكون مغيبا بما يبطله ويوجب نقضه ، لما كان ذلك ؟ وكان الحكم قد صدر غيابيا بالنسبة إلى المتهم الثاني فلا يمتد إليه أثر النقض بل يقتصر على الطاعن وحده .

الطعن ٨٦٥ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة

٥٩

٢٩ يونيو ١٩٧٠

حكم : تسبيب ، عيب ، دفاع ، اخلال بحقه . خبز ، تموين .

المبدأ القانوني :

متى كان الذي أثاره الطاعن حول إجراءات التحليل يقتضي من المحكمة أن تعرض له في حكمها

- (ب) شيك : بدون رصيد . جريمة قامة . أعمال
تعضيرية . عقوبات م ٣٣٧ .
(ج) رصيد : وجوده ، كفايته ، قابليته للصرف . حكم .
تسبيب . عيب .

المبادئ القانونية :

١ - ان الاختصاص المحلى يتعين كاصل عام ،
بالمكان الذى وقعت فيه الجريمة او الذى يقيم فيه
المتهم او الذى يقبض عليه فيه .

٢ - تتم جريمة اعطاء شيك بدون رصيد ،
بمجرد اعطاء الساحب الشيك الى المستفيد مع
علمه بانه ليس له مقابل وفاء قابل للسحب .
اذ يتم بذلك طرح الشيك فى التداول فتنعطف
عليه الحماية القانونية التى أسبغها الشارع عليه .
بالمقاب على هذه الجريمة باعتباره أداة وفاء
تجرى مجرى النقود فى المعاملات . اما الأفعال
السابقة على ذلك من تحرير الشيك وتوقيعه
فتعد من قبيل الأعمال التعضيرية .

٣ - انه يتعين على الحكم بالادانة فى جريمة
اعطاء شيك بدون رصيد . ان يستظهر أمر
الرصيد فى ذاته من حيث الوجود والكفاية
والقابلية للصرف .

المحكمة

.. وحيث انه يبين من محضر جلسة المعارضة
الاستئنافية المؤرخ ٢٣ من فبراير ١٩٧٠ أن الحاضر
مع الطاعن دفع بعدم اختصاص المحكمة محليا
بنظر الدعوى وقضت المحكمة بقبول المعارضة
شكلا وفى الموضوع برفضها وتأييد الحكم
المعارض فيه ، وردت على هذا الدفع بقولها .
« وحيث ان الدفع مردود بأن الشيك تحرر بدائرة
مركز المنشأة » .

لما كان ذلك وكان الاختصاص يتعين كاصل
عام بالمكان الذى وقعت فيه الجريمة او الذى
يقيم فيه المتهم او الذى يقبض عليه فيه ، وفقا
لما جرى به نص المادة ٢١٧ من قانون الاجراءات
الجنائية ، الا أن جريمة اعطاء شيك بدون رصيد
المنصوص عليها فى المادة ٣٣٧ من قانون العقوبات
تتم - خلافا لما ذهب اليه الحكم المطعون فيه -
بمجرد اعطاء الساحب الشيك الى المستفيد مع
علمه بانه ليس له مقابل وفاء قابل للسحب اذ

وتبدى رأيها فيه باعتباره دفاعا جوهريا ، لما
يترتب عليه من تغيير وجه الرأى فى الدعوى ،
وكان الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم
المطعون فيه لم يعرض لهذا الدفاع فلم يورده او
يرد عليه الأمر الذى ينبىء عن أن المحكمة حين
أصدرت حكمها لم تحط بأوجه الدفاع الجوهرية
فى الدعوى ما يعيب حكمها ويوجب نقضه .

المحكمة

.. وحيث انه يبين من الاطلاع على محضر
جلسة ١ مارس ١٩٦٧ بمحكمة اول درجة أن
الطاعن دفع بعدم صحة النتيجة التى انتهى اليها
تقرير التحليل وطلب تحليل العينة الثانية فأجابته
المحكمة الى طلبه وأصدرت قرارها بجلسة ٥ من
يوليو ١٩٦٧ بتحليل العينة الثانية التى تحتفظ بها
مديرية التموين ، بيد أن تنفيذ هذا القرار لم يتم
للعيب بأختام العينة الثانية على مايسلم به
الطاعن بأسباب طعنه ، كما يبين من مذكرة
الطاعن المصرح له بتقديمها لمحكمة الدرجة
الثانية انه ضمنا ذات المنازعة فى نتيجة التحليل
وهو ما يتسع لما يثيره بوجه النعى من أن العينة
التي جرى تحليلها ليست هى ذات العينة التى
أخذت من خبزه . لما كان ذلك ، وكان الذى أثاره
الطاعن حول اجراءات التحليل يقتضى من المحكمة
أن تعرض له فى حكمها وتبدى رأيها فيه باعتباره
دفاعا جوهريا فى خصوصية هذه الدعوى ، لما
يترتب عليه من تغيير وجه الرأى فيها .

لما كان ذلك ، وكان الحكم الابتدائى المؤيد
لأسبابه بالحكم المطعون فيه لم يعرض لهذا الدفاع
فلم يورده او يرد عليه ، الأمر الذى ينبىء عن
أن المحكمة حين أصدرت حكمها لم تحط بأوجه
الدفاع الجوهرية فى الدعوى مما يعيب حكمها
ويوجب نقضه والاحالة .

الطعن ٧٢٧ سنة ٤٠ ق رئاسة وعضوية السادة
المستشارين محمود العراوى ومحمد السيد الرفاعى وطه
دنائة ومصطفى الاسيوطى ومحمد ماهر حسن .

٥٢

٢٩ يونيه ١٩٧٠

(١) اختصاص محلى : تعيينه . اجراءات م ٢١٧ .

لا يقابله رصيد قائم للسحب وكذلك من أموال المتهم نفسه عندما سئل بمعرفة الشرطة اذ انه قرر انه سيتفاهم مع المجرى عليه ويحصل منه على ائصال للتخلص .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر — على ما جرى به قضاء هذه المحكمة — أنه يتعين على الحكم بالادانة في جريمة اعطاء شيك بدون رصيد أن يستظهر أمر الرصيد في ذاته من حيث الوجود والكفاية والقابلية للصرف . ولما كان الحكم المطعون فيه لم يبحث رصيد الطاعن في المصرف وجودا وعدما واستيفائه شرائطه ، بل أطلق القول بتوافر الجريمة في حق الطاعن مادام المجرى عليه قد أفاد بأن الشيك لا يقابله رصيد قائم وأن المتهم أجاب بأنه سيتفق مع المجرى عليه ويحصل منه على ائصال بالتخلص ، فإنه يكون قد انطوى على قصور في البيان . ويتعين لذلك نقض الحكم والاحالة بغير حاجة لبحث باقى أوجه الطعن الأخرى .

الطعن ٧٥٩ سنة ٤٠ ق بالهيئة السابقة .

يتم بذلك طرح الشيك في التداول فتتعطف عليه الحماية القانونية التي اسبغها الشارع على الشيك بالعقاب على هذه الجريمة باعتباره أداة وفاء تجرى مجرى النقود في المعاملات — أما الأفعال السابقة على ذلك من تحرير الشيك وتوقيعه فتعد من قبيل الأعمال التحضيرية — ومن ثم يكون ماذهب اليه الحكم المطعون فيه من جعل الاختصاص لمحكمة المنشأة بدعوى تحرير الشيك في دائرة مركز المنشأة قد بنى على خطأ في تأويل القانون ، اذ المعول عليه في تحديد الاختصاص المحلى في هذه الدعوى بالمكان الذى تم فيه اعطاء الشيك للمستفيد وهو مالم تعن المحكمة بالوقوف عليه بما يجعل حكمها مشوباً بالقصور الذى يتسع له وجه الطعن وهو مما يعجز محكمة النقض عن اعمال رقابتها على الواقعة — كما صار اثباتها بالحكم — هذا فضلاً عن أنه يبين من الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه والمكمل بالحكم المطعون فيه أنه بين واقعة الدعوى وأدلة الثبوت فيها بقوله « ومن حيث أن التهمة ثابتة في حق المتهم مما جاء بأقوال المجرى عليه فوزى متى عبد المسيح من أن المتهم أصدر له شيكا

قضاء محكمة النقض المدنية

من تلقاء نفسها فيما لو اخذت بقوة الأمر المقضي به جنائيا .

٥٣

٢١ أبريل ١٩٧٠

الحكمة

.. وحيث .. انه وان كان على الطاعن ان يودع وقت التقرير بالطعن بالنقض صورة من الحكم المطعون فيه مطابقة لأصله ومصورة من الأحكام السابقة ، اذا كان الحكم المطعون فيه قد أحال اليها في أسبابه وذلك طبقا لنص المادة ٤٣٢ من قانون المرافعات السابق قبل تعديلها بالقانون ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ والمنطبقة على الطعن ، ولئن كان تقديم هذه الأوراق يعد من الاجراءات الجوهرية التي يترتب على اغفالها بطلان الطعن ، الا انه لما كان يبين من الحكم المطعون فيه الذي قدم الطاعن صورة منه انه ضمن أسبابه بيانا لوقائع النزاع ودفاع الطرفين دون ان يحيل في شأنها الى الحكم الصادر في ١٩٦٢/٣/٣١ ووجهت أسباب الطعن الى الحكم المطعون فيه وحده ، فلا تثريب على الطاعن ان هو لم يقدم صورة من الحكم الصادر بتاريخ ١٩٦٢/٣/٣١ ، ويكون الدفع المقدم من النيابة ببطلان الطعن لعدم تقديم الطاعن صورة من الحكم الصادر في ١٩٦٢/٣/٣١ على غير اساس ..

وحيث .. انه يبين مما أورده الحكم المطعون فيه أنه اعتمد فيما انتهى اليه من ان التعاقد يرمته بين الطاعن والمطعون عليه مقايضة على ما قضت به محكمة جنايات الاسكندرية بحكمها الصادر بتاريخ ٢٢ من يناير ١٩٦٤ في الجنائية ٢٥٩ سنة ١٩٦٠ العطارين الذي ضمن أسبابه ان الطاعن قايض بقطعة الأرض الفضاء غير المملوكة له محل العقد الصادر منه المؤرخ اول سبتمبر ١٩٥٧ الى المطعون عليه على نصف منهل مسطوحا

(١) نقض : حكم سابق ، ايداع صورته . مرافعات سابق م ٤٢٢ ق ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ .
(ب) حكم جنائي : حجبه . قوة امر مقضى . نظام عام . اثبات . مدني م ٤٠٦ ق ٢٥ لسنة ١٩٦٨ اجراءات م ٢٦٥ ، ٤٥٦ .

المبادئ القانونية :

١ - انه وان كان على الطاعن ان يودع وقت التقرير بالطعن بالنقض صورة من الحكم المطعون فيه مطابقة لأصله وصورة من الأحكام السابقة اذا كان الحكم المطعون فيه قد أحال اليها في أسبابه ، ولئن كان تقديم هذه الأوراق يعد من الاجراءات الجوهرية التي يترتب على اغفالها بطلان الطعن ، الا انه لما كان يبين من الحكم المطعون فيه الذي قدم الطاعن صورة منه انه ضمن أسبابه بيانا لوقائع النزاع ودفاع الطرفين دون ان يحيل في شأنها الى الحكم السابق بندب قسم أبحاث التزييف والتزوير لفحص المستندات المطعون عليها ، ووجهت أسباب الطعن الى الحكم المطعون فيه وحده ، فلا تثريب على الطاعن ان هو لم يقدم صورة من ذلك الحكم .

٢ - لا يكون للحكم الجنائي قوة الأمر المقضي امام المحاكم المدنية فيما لم تفصل فيه بعد ، الا في الوقائع التي فصل فيها الحكم الجنائي وكان فصله فيها ضروريا ، ولا يكون للحكم الجنائي قوة الشيء المحكوم به الا اذا كان باتا لايجوز الطعن فيه بالاستئناف أو بالنقض ، اما لاستنفاد طرق الطعن فيه أو لفوات مواعيده . وتعد قاعدة التقيد بقوة الأمر المقضي للأحكام الجنائية من النظام العام ، وعلى المحاكم المدنية ان تراعيها

عليه صورة منه للتدليل على ما ادعاه من أن التعاقد مقايضة ، فإن مؤدى ذلك أنه كان تحت نظر محكمة الاستئناف من خلال تمسك المطعون عليه بحكم محكمة الجنايات ورد الطاعن بنقض هذا الحكم العناصر التي تمكن المحكمة من تلقاء نفسها من الإلمام بهذا السبب المنطوق بالنظام العام للحكم في الدعوى على موجب ما تستبينه من قوة الأمر المقضى به جنائيا بعد أن تثبتت من أن الحكم الجنائي قد أصبح — وعلى ما سلف البيان — حكما باتا .

ولما كان الحكم المطعون فيه قد اعتد بقوة الأمر المقضى به جنائيا للحكم الصادر من محكمة جنائيات الاسكندرية سالف البيان ، واتخذ مما قضى به ذلك الحكم من أن التعاقد بين الطاعن والمطعون عليه مقايضة ، دعامة لقضائه دون أن يتثبت من أن الحكم الجنائي المشار اليه قد نقض أو أصبح حكما باتا ، فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون وشابه القصور في التسبب مما يقتضى نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

الطعن ٥٦ سنة ٣٦ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين الدكتور عبد السلام بليغ نائب رئيس المحكمة وبطرس زغلول وعباس حلمى عبد الجواد وإبراهيم ملام ومحمد أسعد محمود .

٥٤

٢٢ أبريل ١٩٧٠

ضريبة : المهن الحرة . اقرارات ممولى محافظات القتال ، تقديمها . ق ٢٢٣ لسنة ١٩٥٨ ق ٦٤٢ لسنة ١٩٥٥ ق ٩٩ لسنة ١٩٤٩ ق ١٤ لسنة ١٩٢٩ .

المبدأ القانونى :

حكم المادة ٩ من القانون رقم ٢٢٣ لسنة ١٩٥٨ باعفاء ممولى بورسعيد والاسماعيلية والسويس من الجزاءات المترتبة على عدم تقديم اقراراتهم بالشروط المبينة بها . استثناء مقصور على هؤلاء الممولين والتشريعات الواردة بهذه المسادة . لايمتد الى غير ذلك من الاجراءات والمواعيد المقررة في التشريعات الضريبية الأخرى . وجوب تقديم طلب المحاسبة على الأرباح الفعلية

لهذا الأخير ، واستند الحكم المطعون فيه أساسا الى أن حكم محكمة الجنايات قد دان الطاعن بارتكاب جريمة نصب عما نسب اليه وقضى بحبسه لمدة سنة . واذ تقضى المادة ٤٠٦ من القانون المدنى المنطبقة على واقعة الدعوى قبل الغائها بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ باصدار قانون الاثبات فى المواد المدنية والتجارية ، بأن لا يرتبط القاضي المدنى بالحكم الجنائى الا فى الوقائع التى فصل فيها هذا الحكم وكان فصله فيها ضروريا ، وتقضى المادة ٢٦٥ من قانون الاجراءات الجنائية بأنه اذا رفعت الدعوى المدنية امام المحاكم المدنية يجب وقف الفصل فيها حتى يحكم نهائيا فى الدعوى الجنائية القائمة قبل رفعها او فى أثناء السير فيها ، وتقضى المادة ٤٥٦ من قانون الاجراءات الجنائية بأن يكون للحكم الجنائى الصادر من المحكمة الجنائية فى موضوع الدعوى الجنائية بالبراءة او بالادانة قوة الشيء المحكوم به امام المحاكم المدنية فى الدعوى التى لم يكن قد فصل فيها نهائيا فيما يتعلق بوقوع الجريمة وبوصفها القانونى ونسبتها الى فاعلها ، فقد افادت هذه النصوص مرتبطة أنه لا يكون للحكم الجنائى قوة الامر المقضى امام المحاكم المدنية فيما لم تفصل فيه بعد الا فى الوقائع التى فصل فيها الحكم الجنائى وكان فصله فيها ضروريا ولا يكون للحكم الجنائى قوة الشيء المحكوم به — وعلى ما جرى به قضاء الدائرة الجنائية لهذه المحكمة — الا اذا كان باتا لايجوز الطعن فيه بالاستئناف او بالنقض اما لاستنفاد طرق الطعن فيه او لفوات مواعيده ، واذ تعد قاعدة التفيد بقوة الامر المقضى لأحكام الجنائية من النظام العام وعلى المحاكم المدنية ان تراعيها من تلقاء نفسها فيما لو اخذت بقوة الامر المقضى به جنائيا . لما كان ذلك وكان الثابت من مذكرة الطاعن المقدمة الى محكمة الاستئناف لجلسة ١٩٦٥/١٢/٢١ — والمودع بأوراق الطعن صورة منها وصورة من الحكم الصادر من الدائرة الجنائية بمحكمة النقض فى الطعن ٨٣ سنة ٣٥ ق — أن الطاعن تمسك امام محكمة الاستئناف بأن محكمة النقض نقضت بتاريخ ١٤ من مايو ١٩٦٥ — وقبل صدور الحكم المطعون فيه — حكم محكمة جنائيات الإسكندرية الذى كان قد قدم المطعون

في الميعاد المنصوص عليه في القانون ٦٤٢ لسنة ١٩٥٥ .

المحكمة

.. وحيث ان النص في المادة التاسعة من القانون ٢٢٣ لسنة ١٩٥٨ — الخاص ببعض التدابير الضريبية لمولى بورسعيد والاسماعيلية والسويس — على أن « استثناء من أحكام المواد ٤٣ و ٤٨ و ٨٥ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ ، والمواد ١٦ و ١٧ و ٢١ من القانون ٩٩ لسنة ١٩٤٩ ، يعفى المولون المذكورون الذين انقضى أجل تقديم اقراراتهم في ٢٩ من أكتوبر ١٩٥٦ أو بعد هذا التاريخ من الجزاءات المترتبة على عدم تقديم الاقرارات أو أداء الضريبة من واقعها اذا قاموا بتقديم هذه الاقرارات وأداء الضريبة المستحقة من واقعها خلال شهرين من تاريخ العمل بهذا القانون» يدل على أن الاستثناء الذي قصده الشارع — وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الايضاحية للقانون — متصور على اعفاء المولين المذكورين من الجزاءات المترتبة على عدم تقديم الاقرارات وأداء الضريبة من واقعها والمنصوص عليها في المادة ٨٥ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ وفي المادة ٢١ من القانون ٩٩ لسنة ١٩٤٩ بشرط قيامهم خلال شهرين من تاريخ العمل بهذا القانون بتقديم الاقرارات والوفاء بالضرائب المستحقة من واقعها ، فلا يتعداها الى غير ذلك من الاجراءات والمواعيد المقررة في التشريعات الضريبية . واذ كان ذلك وكانت المادة الثانية من القانون ٦٤٢ لسنة ١٩٥٥ تجيز للمولين الذين يسرى عليهم نظام الضريبة الثابتة — ومنهم المطعون عليه — اختيار المحاسبة على ارباحهم الفعلية بشرط أن يقدموا طلبا بذلك بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول ويرسل الى المأمورية المختصة قبل أول أبريل من كل سنة ، وكان الثابت في الدعوى أن المطعون عليه قدم طلب المحاسبة على أساس ارباحه الفعلية عن سنة ١٩٥٧ في ١٤/٢/١٩٥٨ وبعد الميعاد ، فانه يكون لمأمورية الضرائب الحق في محاسبته على أساس الضريبة الثابتة الواردة في المادة الاولى من القانون المشار اليه . واذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وأقام قضاءه على أن القانون ٢٢٣

لسنة ١٩٥٨ قد مد أجل تقديم طلب المحاسبة على أساس الأرباح الفعلية ، واعتبر طلب المطعون عليه في هذا الخصوص قد قدم في الميعاد وأجرى محاسبته عن سنة ١٩٥٧ على أساس ارباحه الفعلية ، فانه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه بما يوجب نقضه .

الطعن ٣٤٤ سنة ٢٢ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين حسين صفوت السركى نائب رئيس المحكمة وعثمان زكريا ومحمد ابو حمزة مندور وحسن ابو الفتوح الشربيني واحمد ضياء الدين حنفى .

٥٥

٢٢ أبريل ١٩٧٠

أحوال شخصية : غير المسلمين . طلاق .

المبدأ القانوني :

تجيز شريعة الأقباط الأرثوذكس طلب الطلاق اذا أساء أحد الزوجين معاشرة الآخر أو اخل بواجباته نحوه اخلاقا جسيما أدى الى استحكام النفور بينهما وانتهى الأمر بافتراقهما ثلاث سنين متوالية .

المحكمة

.. وحيث ان .. شريعة الأقباط الأرثوذكس تجيز طلب الطلاق اذا أساء أحد الزوجين معاشرة الآخر أو اخل بواجباته نحوه اخلاقا جسيما أدى الى استحكام النفور بينهما وانتهى الأمر بافتراقهما ثلاث سنين متوالية ، وبالرجوع الى الحكم المطعون فيه يبين أنه أقام قضاءه بتطبيق الطاعنة من المطعون عليه على ماقرره من أنه « واذ كانت محكمة الدرجة الاولى قد استندت في قولها بأن الفرقة كانت بخطأ المستأنف الى ماينسب اليه — اعتمادا على مستندات المستأنف ضدها — من أنه دأب على الاعتداء على زوجته بالضرب وتبديده لنقولاتها فليس من دليل على ذلك الا بالمستنديين الآخرين من مستنداتها المقدمة بحافظتها بخصوص اللجنة ٥٩٣٣ سنة ١٩٦١ جنح الساحل المتول بتحريرها ضد المستأنف لتعديه على زوجته بالضرب ويلاحظ على هذين المستنديين أنهما خلوا مما يفيد ما انتهت اليه تحقيقات هذه

٥٦

٢٣ أبريل ١٩٧٠

(أ) تسجيل : دعوى صحة تعاقد . بينج . ق ١١٤ لسنة ١٩٤٦ .

(ب) تزوير : ادعاء ، طرقة . دليل . محكمة موضوع ، سلطتها في تقديره . مرافعات مم ٢٨١ و ٢٩٠ .

المبادئ القانونية :

١ - لا يكفي لاعتبار العقد مسجلاً تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد ما لم يصدر حكم بذلك ويؤثر به على هامش تسجيل الصحيفة وما لم يحصل هذا التأثير لا يكون للحكم بصحة التعاقد أى حجية بالنسبة لتسجيل العقد .

٢ - المشرع أوجب المادة ٢٨١ أن يقدم الادعاء بالتزوير بتقرير في قلم الكتاب ، وأذ كان الثابت أن الطاعن لم يسلك هذا السبيل الذى رسمه القانون ، فإن من حق محكمة الموضوع أن تعتبر المقدّم صحيحاً مادامت لم تره من ظروف الدعوى وفقاً للمادة ٢٩٠ من قانون المرافعات أنه مزور .

المحكمة

.. وخيث .. انه يبين من الاطلاع على الحكم الابتدائى الذى احوال الى اسبابه الحكم المطعون فيه ان المطعون عليها الأخيرة والطاعن الأول قد تمسكا لدى محكمة أول درجة بما أورده الطاعنون في الأسباب الأول والثاني والرابع من أسباب الاستئناف ، وحاصلها ان البائع للمدعى قد اختصم في الدعوى رقم ١٥٢ سنة ١٩٥٥ بنذر الفيوم المرفوعة من الطاعنين على المطعون عليها الأخيرة بطلب صحة تعاقدتها مع مورثهم على بيع حصتها في شركة والدتها فلم يعترض على هذا البيع ولم يدع أن والده ميمونة قد باعت له تلك المساحة التى باعها وأنه كان يدير العصاة المتنازع عليها وهى جزء من مخبز بصفته وكيلاً عن والده ، واستمر بعد وفاته يديرها باعتباره وكيلاً عن أخيه .. وأخته .. وأن في ذلك كله ما يقطع بعدم شرائه ذلك القدر الذى يامه للمدعى وقد ردت محكمة أول درجة على هذا الدفاع بقولها .. « أما المدعى المدعى عليها الأخيرة والرابع بما ورد في محضره »

الجنة بينهما وان كانا يشيران الى ادعاء بحصول اعتداء الا انه ليس فيها ما يقطع بحصول هذا الاعتداء فعلا ولو كانت المستأنف ضدها جادة في ادعائها لتقدمت ما يدل على المصير الذى انتهت اليه هذه الجنة ، وهذا في ذاته يشكك في صحة ادعائها بحصول اعتداء عليها من جانب المستأنف .

وأما بشأن ما ادعته من تبديد المستأنف لنقولاتها فسندها فيه هو ما جاء بحضور الصلح المقدم منها والمؤرخ ١٩٦٩/٣/٢٥ ، وهذا المحضر فضلا عن انه حرر عن نزاع سابق للنزاع موضوع الدعوى المستأنف حكمها ، فليس فيه الا مجرد اعتراف من الزوج ببيع هذه المنقولات لتبديدها ، وقال المستأنف في هذا الصدد انه اضطر لبيع هذه المنقولات لمواجهة نفقات علاج المستأنف ضدها وهو ما لم تدحضه هذه الأخيرة أو تجرحه بأى تجريح « وعلى انه » اذا ما اضيف الى ذلك ما استشفته المحكمة من ان السبب الحقيقى للنزاع على ما يبين من محضر الصلح الذى تتمسك به المستأنف ضدها هو اقامة الطرفين في مدينة طنطا محل عمل المستأنف ورغبتها في الاقامة في القاهرة ، الأمر الذى يدل بجلاء على ان المستأنف ضدها هى مصدر النزاع وسببه لا المستأنف الذى أوفاه مبلغ ١٥٠ جنيه قيمة المتجهد من نفقاتها في ذمته ومبلغ ٥٧ جنيها من اصل ثمن المنقولات التى تصرف فيها وتعهد بدفع ثمنها ، مما يدل على انه كان خالص النية في استئناف الحياة الزوجية هريصا على الإبقاء عليها ، فاذا ما اضيف الى ذلك ان ما شهد به شاهد المستأنف من ان الفرقة استطلت اكثر من ثلاث سنوات وأن النزاع استحكم بين الطرفين بصورة يتعذر معها استئناف الحياة الزوجية وأن الزوجة هى المخطئة والمتسببة في النزاع بسبب رغبتها في الاقامة بالقاهرة « وهى تقريرات موضوعية سائغة ولها أصلها الثابت في الأوراق ، والجدل فيها يتعلق بتقدير الدليل وهو ما يستقل به قاضى الدعوى ، ولا مخالفة فيها لشرعية الاقباط الأرثوذكس .

الطن ١ سنة ٢٨ ق « احوال شخصية » رئاسة وعضوية السادة المستشارين مبرى فرحات وعثمان زكريا ومحمد ابو حمزة مندور وحسن ابو الفتوح الشربيني واحمد ضياء الدين حلى .

اذ أن المورثة لم تبع الا نصف ما تملكه» ولما كانت هذه الاسباب تعتبر جزاء متمما لاسباب الحكم المطعون فيه باحالته اليها وهي ليست محل نعي من الطاعنين ، وكان الحكم المطعون فيه قد أورد في اسبابه الرد على السببين الثانى والخامس من أسباب الاستئناف على ما سبق في الرد على سببى الطعن الثانى والثالث فان الحكم المطعون فيه لا يكون مشوبا بالقصور ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس ..

وحيث ان .. القانون ١١٤ سنة ١٩٤٦ بتنظيم الشهر العقارى الذى يحكم شهر صحيفة الدعوى ١٥٢ سنة ١٩٥٥ بندر الفيوم ، يقضى بأن ملكية العقار لا تنتقل من البائع الى المشتري الا بتسجيل عقد البيع او بتسجيل الحكم النهائى باثبات التعاقد او بالتأثير بذلك الحكم على هامش تسجيل صحيفة الدعوى اذا كانت قد سجلت ، وتسجيل الصحيفة يحفظ لرافع الدعوى حقوقه من تاريخ حصوله بحيث أنه متى حكم له بطلباته فان الحق الذى قرره الحكم ينسحب الى يوم تسجيل الصحيفة اذا كان قد تأثر بهذا الحكم طبقا للقانون ، دون ان يتأثر بما يصدر من البائع او ما صدر من مورثه من تصرفات أشهرت بعد هذا التاريخ . ومناد ذلك أنه لا يكتفى لأعتبار العقد مسجلا تسجيل صحيفة دعوى التعاقد مالم يصدر حكم بذلك ويؤثر به على هامش تسجيل الصحيفة ، وما لم يحصل هذا التأثير لا يكون للحكم بصحة التعاقد اية حجية بالنسبة لتسجيل العقد . لما كان ذلك وكان الطاعنون قد اقتصروا على تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد ١٥٢ سنة ١٩٥٥ بندر الفيوم ، ولم يقدموا ما يدل على تسجيل الحكم الصادر فيها او التأثير به على هامش تسجيل الصحيفة ، فان ذلك لا يحصل دون الحكم للمطعون عليه الاول باثبات التعاقد . واذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فانه لا يكون قد أخطأ في تطبيق القانون ..

وحيث ان .. المشرع نظم في المواد من ٢٨١ الى ٢٩٠ من قانون المرافعات طريق الادعاء بالتزوير ، وأوجب في المادة ٢٨١ أن يقدم الادعاء بالتزوير بتقرير في قلم الكتاب . واذ كان ذلك وكان ثابت ان الطاعنين لم يسلكوا هذا السبيل الذى

المستأنفين فى الاستئناف المرفق بالدعوى ومنهم المدعى عليه الاول من أن مورثتهم كانت تضع يدها عن طريق نيابة المدعى عليه الاول عنها ، فانه لم يثبت أن هذه المذكرة التى حررها أحد المحامين كانت بتوجيه من المدعى عليه الاول وأنه قصد بها نفى البيع الصادر للمدعى عليه الاول اذ المذكرة كانت فى مقام التدليل على ملكية البائع للمورثة لما باعه لها وثبوت الملك له مؤداه ثبوت الملك لها ، وهذا يفيد منه المدعى عليه الاول باعتباره خلفا خاصا لها فلم يكن الحال يدعو لان يلوذ المدعى عليه الاول بالعقد الصادر من مورثته ولم يكن ما ورد بالمذكرة بقصد الاقرار بصحة وضع يد المدعى عليه الاول وأنه وكيل لا مشتر ، ومن ثم تكون المذكرة غير صالحة لدفع هذه الدعوى طالما أن الثابت من عقود الايجار التى قدمها المدعى عليه الاول والتى أوضح صفتها فيها وبعضها ثابت التاريخ بأنه مالك وهذا منه تمسك بالتصرف الصادر له من والدته وتنفيذ له لا مظهر من مظاهر الوكالة .

كما ورد فى الحكم الابتدائى ما يأتى « هذا الى ان تمسك المدعى عليه الاول فى مجال الدعوى الرفوعة من المشتريين من المدعى عليها الثالثة بعقده لا يجديهِ شيئا اذ أن العبرة بالأسبقية فى التسجيل ، وهو لم يسجل عقده ، وعقده ليس بمانع من الحكم للمشتريين ، فضلا عن أن المدعى عليها الثالثة لم تقدم ما يدل على أن هذا الحكم الصادر للمشتريين منها قد سجل بها يصبح معه لتسجيل الحكم الذى يصدر فى هذه الدعوى عديم الجدوى .

اما تذرع المدعى عليها الثالثة بأن المدعى عليه الاول كان وكىلا عنها بعد وفاة والدتها المورثة وأنه كان يدير ما خلفته مورثته ويضع يده عليه بصفتها وكىلا عن الورثة ، فمردود بأنه لم يشتر سوى نصف ما تملكه فى المخبز فالمدعى عليها تراث فى النصف الثانى ولهذا فهناك مبرر لأن يصدر توكيل منها للمدعى عليه الاول لادارة ماتركته ، وهذا لا ينفى صحة وضع يده على الجزء المباع له والجزء الآخر الذى ورثه فى النصف الذى لم يشتره ، وبهذه المثابة يكون هو الدافع لتوكيل المورثة لابنتها المدعى عليه الاول على فرض ثبوته

قانون المرافعات أن الشارع قد غرق بين نوعين من الأحكام ، أحكام صادرة قبل الفصل في الموضوع ولا تنتهي بها الخصومة كلها أو بعضها ، وأحكام صادرة في الموضوع ولم يجز الطعن في الأولى على استقلال ، ولكن مع الحكم الصادر في الموضوع دون أن يعرض للثانية وتركها للقواعد العامة ، ومقتضاها هو الطعن في الأحكام التي تفصل في موضوع الدعوى أو في شق منها في المواعيد القانونية ، ويترتب على عدم مراعاة تلك المواعيد سقوط الحق في الطعن وضرورة هذه الأحكام نهائية وحائزة لقوة الأمر المقضى . ولما كان الثابت من الحكم الصادر بجلسة ١٩٦١/٢/٧ والذي قضى بنذب خبر لأداء المأمورية المبينة بمنطوقه أن المرحوم أحمد . . والسيدة زينب . . دفعا بسقوط حق الطاعن في الأخذ بالشفعة ، لأن إعلان الرغبة تم بعد مضي أكثر من خمسة عشر يوما على علمه اليقيني بالبيع ولأنه تنازل عن حقه في الأخذ بالشفعة كما دفع المطعون عليه الثاني محمد محمد محمد مخلوف « الخصم المدخل » ببطان صحيفة ادخاله في الدعوى وسقوط حق الطاعن في الأخذ بالشفعة لأنه لم يوجه إليه اجراءات الشفعة على النحو الذي توجبه المادة ٩٣٨ من القانون المدني ، وقد قضت المحكمة في أسباب ذلك الحكم برفض هذين الدفعين استنادا الى أنه لم يوجه الى الطاعن انذار بحصول البيع من أى من الخصوم قبل رفع الدعوى وأن الانذار الذي وجهه اليه الخصم المدخل انما تم بعد رفعها والى عدم ثبوت ننازل الطاعن عن حقه في الأخذ بالشفعة ، لما كان ذلك ، وكان الدفع بسقوط الحق في الشفعة لسبب من الأسباب الواردة في باب الشفعة هو دفع موضوعي وارد على ذات الحق المطالب به فان الحكم الصادر بقبوله أو برفضه يكون حكما صادرا في الموضوع مما يطعن فيه على استقلال في الميعاد القانوني والا صار نهائيا وحاز قوة الأمر المقضى .

واذ كان المطعون عليهم « المشتريان والخصم المدخل » لم يستأنفوا هذا الحكم الصادر في ١٩٦١/٢/٧ الا مع الحكم الأخير الصادر في ١٩٦٣/١٢/٢٨ فان استئنافهم له يكون مرفوعا بعد الميعاد ، وبعد أن حاز قوة الأمر المقضى ، واذا قبل الحكم المطعون فيه الاستئناف المرفوع

رسمه القانون ، فان من حق محكمة الموضوع ان تعتبر العقد صحيحا مادامت لم تر هي من ظروف الدعوى وفقا للمادة ٢٩٠ من قانون المرافعات انه مزور ، واذا التزم الحكم المطعون فيه هذا التخلل فاعتبر أن العقد المؤرخ ١٩٢٧/٦/١٦ غير مطعون فيه بالتزوير بالطريق الذي رسمه القانون ، فانه لا يكون قد أخطأ في تطبيق القانون .

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن .
الطعن ١٩ سنة ٣٦ ق رئاسة ومضوية السادة المستشارين ابراهيم مر هندی نائب رئيس المحكمة والدكتور محمد حافظ هريدي والسيد عبد النعم الحراف ومحمد صدقي البشبيشي وعلى عبد الرحمن .

٥٧

٢٣ أبريل ١٩٧٠

(١) حكم : طعن . مرافعات مم ٣٧٨ و ٣٧١ .
(ب) دفع : موضوعي . شفعة ، سقوط الحق فيها .
حكم ، طعن .

المبادئ القانونية :

١ - المشرع قد فرق بين الأحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع ولا تنتهي بها الخصومة كلها أو بعضها ، والأحكام الصادرة في الموضوع، ولم يجز الطعن في الأولى على استقلال ولكن مع الحكم الصادر في الموضوع دون أن يعرض للثانية وتركها للقواعد العامة ، ومقتضاها هو الطعن في الأحكام التي تفصل في موضوع الدعوى أو في شق منها في المواعيد القانونية ، ويترتب على عدم مراعاة تلك المواعيد سقوط الحق في الطعن وضرورة هذه الأحكام نهائية وحائزة لقوة الأمر المقضى .

٢ - الدفع بسقوط الحق في الشفعة لسبب من الأسباب الواردة في باب الشفعة هو دفع موضوعي وارد على ذات الحق المطالب به ، ومن ثم فان الحكم الصادر بقبوله أو برفضه يكون حكما صادرا في الموضوع مما يطعن فيه على استقلال في الميعاد القانوني والا صار نهائيا وحاز قوة الأمر المقضى .

المحكمة

.. وحيث ان .. البين من نص المادة ٣٧٨ من

المقيمين معه فانه - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ، لا يكون مكلفا بالتحقق من صفة من تسلم منه الاعلان ، اذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد اثبت ان الطاعنات قد اقتصرن في طعنهن بالتزوير على ان المخاطب في الاعلان قد ادعى صفة القرابة والاقامة معهن على غير الحقيقة ، دون الطعن في صحة انتقال المحضر الى محل اقامتهن وتسليم صورة الاعلان ، وانتهى من ذلك الى اعتبار ان الاعلان قد تم صحيحا وأن الطعن بالتزوير في صفة مستلم الاعلان غير منتج فانه لا يكون قد خالف القانون أو اخطأ في تطبيقه ..

وحيث ان البطلان الناشئ عن عدم مراعاة اجراءات الاعلان هو بطلان نسبي لا يعدم الحكم بل يظل قائما بوجوده وان كان مشوبا بالبطلان فينتج كل آثاره مالم يقض ببطلانه بالطعن عليه باحدى طرق الطعن المقررة قانونا ، فان مضت مواعيد الطعن او كان غير قابل لهذا الطعن فقد أصبح بمنجى من الالغاء حائزا لقوة الشيء المقضي ودالا بذاته على صحة اجراءاته ، واذ لم يخالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فانه لا يكون مخالفا للقانون .

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن .
الطعن ٦١ سنة ٣٦ ق بالهيئة السابقة .

٥٩

٢٣ أبريل ١٩٧٠

اثبات : طرقه ، بينة . منى م ٤٠١ و ٤٠٢ و ٤٠٣ .

المبدأ القانوني :

يجوز اثبات وجود الديون التجارية وانقضائها في علاقة المدين بالدائن الأصلي - الا ما استثنى بنص خاص - بكافة طرق الاثبات القانونية حتى لو انصرف الاثبات الى ما يخالف ما هو ثابت بالكتابة .

المحكمة

.. وحيث .. انه اذ كان البين من المستندات التي اودعها الطاعن ملف الطعن انها لا تعي

عن هذا الحكم مع استئناف الحكم الأخير الصادر بتاريخ ١٩٦٣/١٢/٢٨ وقضى بالفائه وبقبول الدفع وبسقوط حق الطاعن في الشفاعة لتنازله عنه ، فانه يكون قد خالف القانون واخطأ في تطبيقه وصدر على خلاف الحكم السابق ، واذ كان قضاء الحكم المطعون برفض طلب التعويض مؤسسا على قضائه برفض طلب الشفاعة ، فانه يترتب على نقضه في خصوص قضائه برفض الشفاعة الفاء الحكم الصادر برفض طلب التعويض وذلك عملا بالمادة ٢٧١ من قانون المرافعات .

ولما تقدم يتعين نقص الحكم المطعون فيه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .
الطعن ٦٥ سنة ٣٦ بالهيئة السابقة .

٥٨

٢٣ أبريل ١٩٧٠

(ا) اعلان : اجراءاته . تزوير .
(ب) اجراء : مراعاة ، بطلانه . اعلان . حكم .

المبادئ القانونية :

١ - متى انتقل المحضر الى موطن الشخص المراد اعلانه وذكر انه سلم صورة الاعلان الى احد اقارب أو اصهار المعلن اليه المقيمين معه فانه لا يكون مكلفا بالتحقيق من صفة من تسلم منه الاعلان .

٢ - ان بطلان الناشئ عن عدم مراعاة اجراءات الاعلان هو بطلان نسبي لا يعدم الحكم بل يظل قائما بوجوده وان كان مشوبا بالبطلان فينتج كل آثاره مالم يقض ببطلانه بالطعن عليه باحدى طرق الطعن المقررة قانونا فان مضت مواعيد الطعن او كان غير قابل لهذا الطعن ، فقد أصبح بمنجى من الالغاء حائزا لقوة الشيء المقضي دالا بذاته على صحة اجراءاته .

المحكمة

.. وحيث .. انه متى انتقل المحضر الى موطن الشخص المراد اعلانه وذكر انه سلم صورة الاعلان الى احد اقارب أو اصهار المعلن اليه

٢ — لا يجوز للبائع أن يتمسك بمدة السنة لتمام التقادم اذا ثبت أنه تعمد اخفاء العيب غشا منه ، واذا كان المشرع قد ألحق حالة تخلف الصفة بالعيب الخفى وأجرى عليها أحكامه فيما يختص بقواعد الضمان ، بأن جعل للمشتري الرجوع على البائع في هذه الحالة بدعوى ضمان العيوب الخفية ، تحقيقا لاستقرار المعاملات ، فان الحكم المطعون فيه اذ اقام قضاءه برفض الدفع بسقوط الدعوى على أساس تعمد البائع اخفاء هذا العيب غشا منه ، فانه لا يكون قد خالف القانون او أخطأ في تطبيقه .

المهمة

.. وحيث .. انه طبقا للفقرة الاولى من المادة ٤٤٧ من القانون المدنى يكون البائع ملزما بالضمان اذا لم تتوافر في المبيع وقت التسليم الصفات التى كفل للمشتري وجودها فيه ، واذا كان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن الطاعنين قد ضمنا للمشتري في عقد البيع أن غلة العقار المبيع بعد التخفيض القانونى والعوائد هى ١٢٢ جنيها شهريا ، وأنها يقبلان تخفيض الثمن بواقع ١٠٠ جنيه من كل جنيه ينقص عن المبلغ المذكور ، فان التزامها هذا يعتبر كفالة منهما لصفة المبيع يسألان عن تخلفها طبقا لحكم الفترة المشار اليها سواء كان المشتري يعلم بتخلفها وقت البيع أو لا يعلم يستطيع أن يتبينها أو لا يستطيع . اذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه وان اعتبر هذه الصفة عيبا في المبيع وطبق عليها أحكامه الا أنه وقد انتهى الى هذه النتيجة الصحيحة وقضى بمسئولية الطاعنين ، فان النعى عليه بما ورد بهذين السببين يكون غير منتج ولا جدوى فيه ..

وحيث .. انه طبقا للفقرة الثانية من المادة ٤٥٢ مدنى لا يجوز للبائع أن يتمسك بمدة السنة لتمام التقادم اذا ثبت أنه تعمد اخفاء العيب غشا منه ، واذا كان المشرع قد ألحق حالة تخلف الصفة بالعيب الخفى وأجرى عليها أحكامه فيما يختص بقواعد الضمان بأن جعل للمشتري الرجوع على البائع في هذه الحالة بدعوى ضمان العيوب الخفية تحقيقا لاستقرار المعاملات ،

مايدل على أن مسودة الحكم قد كتبت في أوراق مستقلة عن ورقة المنطوق وأنه لم يوقع عليها من جميع القضاة الذين أصدروه ، اذ كان ذلك فان النعى ايا كان وجه الراى فيه يكون عاريا عن الدليل ..

وحيث ان .. اثبات وجود الديون التجارية وانتضاها — في علاقة المدين بالدائن الاصلى — طليق من القيود التى وضعها الشارع لما عداها من الديون في المواد ٤٠١ — ٤٠٣ من القانون المدنى ، فيجوز الاثبات في المواد التجارية ، الا ما استثنى بنص خاص بكافة طرق الاثبات القانونية حتى لو انصرف الاثبات الى ماخالف ما هو ثابت بالكفاية ، واذا كان الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر حين اجاز للمطعون ضدهم أن يثبتوا بكافة الطرق القانونية بما فيها البينة أن السبب الحقيقى للسند الصادر منهم لدائنهم — الطاعن — ليس قرضا بل تبعا لقيام معاملة تجارية بينهم وبين دائنهم كتجار وأنهم أوفوا بقيمة المعاملة المذكورة فان الحكم المطعون فيه لا يكون قد خالف القانون او أخطأ في تطبيقه .

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن .
الطعن ٧٠ سنة ٢٦ ق بالهيئة السابقة .

٦٠

٢٣ أبريل ١٩٧٠

(ا) بيع : باله ، التزاماته ، عيب خفى ، ضمانه .
تخلف الصفة في المبيع ، مدنى ٤٤٧ و ٤٥٢ .
(ب) تقادم : عيب ، تعمد اخفائه .

المبادئ القانونية :

١ — يكون البائع ملزما بالضمان اذا لم تتوافر في المبيع وقت التسليم الصفات التى كفل للمشتري وجودها فيه ، واذا كان الثابت أن الطاعن قد ضمن للمشتري في عقد البيع اغلال العقار قدرا معيناً من الربح فان التزامه هذا يعتبر كفالة منه لصفة في المبيع يسأل عن تخلفها سواء كان المشتري يعلم بتخلفها وقت البيع أو لا يعلم يستطيع أن يتبينها أو لا يستطيع .

٣ - المستفاد من نص المادتين ٣٤٤ و ٣٤٥ من القانون المدني أن تعيين الدين المدفوع إنما يقوم إذا كان على المدين ديون متعددة لدائن واحد وكانت جميعها من جنس واحد .

المحكمة

.. وحيث أن .. الطاعن لم يقدم ما يدل على سبق تمسكه أمام محكمة الموضوع بإقرار المطعون عليه بعدم وفاء الدين المطالب به وبالتالي فإنه يعتبر سببا جديدا لا يجوز إبداءه لأول مرة أمام محكمة النقض . هذا إلى أن الثابت من الحكم المطعون فيه أن المطعون عليه كان يطلب رفض الدعوى تأسيسا على أن الدين المطالب به قد انقضى بالوفاء ، ويستوى في ذلك أن يكون هذا الوفاء نقدا أو بمقابل وهذا الدفاع من جانبه لا يعتبر اقرارا قضائيا بعدم الوفاء ..

وحيث أن .. الأوراق قد خلت مما يفيد أن الطاعن قد طلب من المحكمة الاطلاع على دفاتر المطعون عليه ومقارنة ما ورد بها بما رواه الشهود من التخالص ، وكل ما ذكره الطاعن في هذا الصدد على ما هو ثابت من الصورة الرسمية لمذكرته المقدمة لمحكمة الاستئناف هو أنه لو كان المطعون عليه صادقا فيما ادعاه من الوفاء بدينه لقدم دفاتره التجارية المثبتة لهذا الوفاء ، وقد ساق هذا القول للتدليل على عدم حصول الوفاء الذي ادعاه المطعون عليه وليس فيه ما يفيد طلب تكليفه بتقديم دفاتره التجارية ..

وحيث أنه بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه الصادر في الموضوع بين أنه بعد أن أورد أقوال شهود المطعون فيه ودفاع الطرفين جري في قضائه على أنه « يبدو مما تقدم أن النزاع يدور حول وفاء المستأنف (المطعون عليه) ما عليه من دين للمستأنف عليه (الطاعن) نقدا وعينا ، وأنه يبين من استعراض أقوال الشهود أنهم قطعوا بأن المعاملات المالية والتجارية بين الطرفين ظلت مستمرة إلى ما بعد سبتمبر ١٩٥٩ وهو ميعاد تحرير السند موضوع الدعوى ، وقد أدلوا بوقائع من شأنها التدليل على أن الدين الثابت بالسند قد سدد كما سجدت مبالغ أخرى نتيجة المعاملة اللاحقة للسند ، والمحكمة تطعن

فإن الحكم المطعون فيه . إذ أقام قضاءه برفض الدافع بسقوط الدعوى بالتقادم على قوله « أن المستأنف عليها قد تعمدت إخفاء هذا العيب عن المستأنف غشا كما أنهما يضمنان هذا العيب للمستأنف ، فلا يجوز لهما أن يتمسكا بالسنة لتتمام التقادم » فإنه لا يكون قد خالف القانون أو اخطأ في تطبيقه ، ذلك أن مدة التقادم تكون في هذه الحالة خمس عشرة سنة أخذا بالأصل العام المعمول به بشأن مدة التقادم ، ولما كانت هذه المدة لم تنقض بعد من وقت اتمام البيع الحاصل في ١٩٦٢/١٢/٨ فلن النعى على الحكم يكون على غير أساس ..

وحيث أن .. الحكم المطعون فيه .. انتهى إلى أن الطاعنين قد تعمدت إخفاء العيب موضوع الضمان غشا منها فلا يجوز لهما التحدي بنص المادة ٢٢٥ من القانون المدني .. وأقام قضاءه بالفوائد على أن المبالغ المطالب به كان معلوم المقدار وقت الطلب وتأخر الطاعنان في الوفاء به أعمالا منه لنص المادة ٢٢٦ من القانون المدني .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ٨١ سنة ٣٦ ق بالهيئة السابقة .

٦١

٢٣ أبريل ١٩٧٠

(أ) اثبات : اقرار . نقض ، طعن ، سبب جديد .
(ب) التزام : انقضاؤه بالوفاء . اثبات ، اقرار قضائي .

(ج) دين : تعيينه ، التزام ، وفاء . مدني مم ٢٤٤ و ٢٤٥ .

المبادئ القانونية :

١ - إذا لم يتمسك الطاعن أمام محكمة الموضوع بإقرار المطعون عليه بعدم وفاء الدين المطالب به ، فإنه يعتبر سببا جديدا لا يجوز إبداءه لأول مرة أمام محكمة النقض .

٢ - طلب المدعى عليه رفض الدعوى على أساس انقضاء الدين بالوفاء سواء كان هذا الوفاء نقدا أو بمقابل لا يعتبر ذلك من جانبه اقرارا قضائيا بعدم الوفاء .

لا أقوال الشهود والتي حاصلها أن المستأنف قد وفى الدين الثابت بالسند سواء ذلك الالتزام النقدي أو ما تسهد بتوريده اليه من عسل وقدره ١٩٤ ر. ٥٤٠ قنطاراً ، ولا تلتفت المحكمة الى ما أبداه المستأنف عليه من تجريح للشاهد الثاني فهمى طوفى شبنودة بانتهاء عقد عمله بسبب اختلاسه ١٨٠٦ جنيه لانه لو صح هذا الادعاء لما سكت المستأنف عن اتخاذ اجراءات ضد الشاهد ، ومما يقطع بصفحة أقوال الشهود أن الثابت أن السند محرر بتاريخ ١٨/٩/١٩٥٩ ولم يتخذ أى إجراء للمطالبة به مع أن المعاملة بين تاجرين لا تحتل التراخي في المطالبة بحقه هذه المدة ، ومن جهة أخرى فإن أغلبية هؤلاء الشهود من التجار الذين لهم صلة بالطرفين ولا مصلحة لأيهم في محاباة أى طرف على حساب الطرف الآخر ولم يبد المستأنف عليه بالنسبة لأى منهم ما يضعف الثقة في شهادته وأنه أخذاً بشهادة هؤلاء الشهود يكون قد ثبت لدى المحكمة أن المستأنف قد أوفى المستأنف عليه بالدين موضوع النزاع وماء يبرىء ذمته منه « وهذا الذى قرره الحكم سائغ ومن شأنه أن يؤدى الى ما انتهى اليه ، ويفيد أن محكمة الموضوع قد اطمانت في حدود سلطتها التقديرية الى الأخذ بشهادة شهود المطعون عليه ، وأنه ليس فيها إبداء الطاعن ما يضعف ثقتها في شهادتهم ، وبالتالي فإنه ليس فيها قرره الحكم في هذا الصدد مخالفة للثابت في الأوراق ، هذا الى أن الحكم المطعون فيه قد عرض لبعض تلك المطاعن ورد عليها رداً سائغاً . لما كان ما تقدم وكان تقدير أقوال الشهود هو مما يستقل به قاضى الموضوع ولا رقابة لمحكمة النقض عليه فإن النعى بهذا السبب لا يعدو أن يكون جديلاً موضوعياً في تقدير شهادة الشهود الذى يستقل به قاضى الموضوع دون رقابة من محكمة النقض .

وحيث أن المستفاد من نص المادتين ٣٤٤، ٣٤٥ من القانون المدنى أن تعيين الدين المدفوع إنما يقوم إذا كان على الدين ديون ممتدة لدائن واحد وكانت جميعها من جنس واحد ، وإذا كان الثابت من الحكم المطعون فيه ومن السند المؤرخ ١٨/٩/١٩٥٩ أن المطعون عليه كان مديناً للطاعن في مبلغ ١٥٦٧ ج و ٣٨٠ م - كما أنه تعهد بأن يسلمه عينا عند طلبه ١٩٤ ر. ٥٤٠ قنطاراً من العسل

وان تأخر عن التسليم العيني للطاعن الحق في طلب ثمنها بواقع جنيهين عن كل قنطار ، وظاهر من ذلك أن الدينين ليسا من جنس واحد إذ أولهما محله مبلغ من النقود والثاني محله كمية من العسل ، وليس للطاعن إجبار المطعون عليه على الوفاء بقيمة هذا العسل نقداً الا بعد أن يسجل عليه أخلاقه بالتزامه بتسليمها عينا ، وبالتالي فإنه لا يسكون ثمة محل لأعمال حكم المادتين سالفتي الذكر بالنسبة لمبلغ الستمائة جنيه التى دفعها المطعون عليه للطاعن ، وإنما يجب خصمها من قيمة الدين النقدي المطلوب منه ، وإذا كان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر ، فإنه لا يكون مخطئاً في تطبيق القانون ، ولئن كان الحكم الصادر بتاريخ ٢٤/١١/١٩٦٤ قد ذكر في أسبابه أن للمدين أن يعين الدين الذى يريد الوفاء به ، إلا أن هذا التقرير غير ذى أثر على النتيجة الصحيحة التى انتهى اليها الحكم المطعون فيه ، كما أنه لا تأثير لما ذكره الحكم المطعون فيه بصدد وفاء المطعون عليه بالدين النقدي وبقيمة العسل الثابتين بالسند المؤرخ ٩/١١/١٩٥٩ لأن أمر دين العسل لم يكن معروضا على المحكمة وكل ما ورد بشأنه لا يجوز الحجية قبل الطاعن ، ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ٨٥ سنة ٣٦ ق بالهيئة السابقة .

٦٢

٢٨ أبريل ١٩٧٠

(أ) تأمين : عقد ، تجديده . فسخ العقود الزمنية .
(ب) حكم : حجية .

المبادئ القانونية :

١ - أن عقد التامين وان كان الزمن عنصراً جوهرياً فيه لأنه يلزم المؤمن لمدة معينة ، إلا أنه عقد محدد المدة ، فإذا فسخ أو انفسخ قبل انتهاء مدته لا ينحل الا من وقت الفسخ أو الانفساخ ، ويبقى ما نفذ منه قبل ذلك قائماً ، أما إذا استوفى مدته فإنه يعتبر منتهياً ويشترط لتجديده أن ينص على ذلك صراحة بما يعنى أنه لا يجوز تجديده ضمناً .

٢ - إذا كان الحكم الصادر بندب مكتب الخبراء قد وقف عند حد إيراد القاعدة القانونية

التأمين بعد مواعيد استحقاقها ، وذلك على أساس أن مجال هذا التحدى لا يكون الا في عقود التأمين القائمة فعلا ولم تنته مدتها بعد ، واذ استند الحكم الى الحريق انها نشب بالمصنع في ٩ ديسمبر سنة ١٩٦٠ بعد أن أصبح العقد غير قائم وانقضاء مدة التأمين في ٧ ديسمبر سنة ١٩٦٧ وكان هذا الذى قرره الحكم وانتهى اليه يتفق مع صحيح القانون على النحو السالف البيان ويحمل الرد على دفاع الشركة الطاعنة ، فان النعى عليه بالخطأ في تطبيق القانون وبالتصور في التسبب يكون على غير أساس . .

وحيث انه لما كان يبين من الاطلاع على الحكم الذى أصدرته محكمة أول درجة في ٢٤ من يونيو ١٩٦٢ بنصب مكتب الخبراء انه وقف عند حد ايراد القاعدة القانونية التى تقضى بالنسبة لفسخ عقود التأمين عامة وعند تأخر المؤمن له في سداد أقساط التأمين بوجوب قيام المؤمن باعذاره ، وأنه توصل لا استجلاء الحقيقة فيما تناضل فيه طرفا الدعوى حول قيام عقد التأمين موضوع النزاع أو انتهائه بانقضاء مدته نذبت المحكمة مكتب الخبراء ، واذ لا يتضمن هذا القضاء فصلا في الموضوع أو في شق منه ، وكان قد استبان للمحكمة من التقرير الذى قدمه الخبير والذى أخذت به أن العقد قد انتهى بانقضاء مدته قبل نشوب الحريق الذى رفعت الدعوى بطلب تعويض الأضرار التى نجمت عنه، وأنه لم يكن ثمة محل بالتالى لتطبيق القاعدة السالفة الذكر ووجوب قيام المطعون ضدها باعذار الطاعنة بسداد قسط التأمين من هذا العقد ، واذ أسست المحكمة على ذلك قضاءها برفض الدعوى وهو ما لا يصح معه القول بأنها خالفت حجية حكم سابق فان النعى على الحكم المطعون فيه بالخطأ في تطبيق القانون أو بالتصور في التسبب لانه لم يرد على ما تمسكت به الطاعنة من حجية ذلك الحكم يكون على غير أساس .

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن . . سنة ٢٦ ق رئاسة ومضوية السادة المستشارين الدكتور عبد السلام بلبع نائب رئيس المحكمة وبطرس زغلول واهمد حسن هيك وإبراهيم علام ومحمد أسعد محمود .

التي تقضى — بالنسبة لفسخ عقود التأمين عامة — وعند تأخر المؤمن له في سداد أقساط التأمين — بوجوب قيام المؤمن باعذاره ، وأضاف الحكم بأنه توصل لا استجلاء الحقيقة فيما تناضل فيه طرفا الدعوى حول قيام عقد التأمين أو انتهائه بانقضاء مدته نذبت المحكمة مكتب الخبراء ، واذ لا يتضمن هذا القضاء فصلا في الموضوع أو في شق منه ، وكان قد استبان للمحكمة — عند الفصل في الموضوع — من التقرير الذى قدمه الخبير الذى أخذت به أن العقد قد انتهى بانقضاء مدته وأنه لا محل بالتالى لتطبيق القاعدة القانونية سالفة الذكر ، فانه لا يصح القول بأن المحكمة في قضائها برفض الدعوى قد خالفت حجية حكم سابق .

المحكمة :

. . وحيث انه لما كان من مقتضى عقد التأمين تغطية الأضرار التى يحتل أن تصيب المؤمن له خلال مدة معينة يتحمل فيها المؤمن تبعة هذه الأضرار مقابل جعل التأمين الذى يتقاضاه من المؤمن له ، سواء في ذلك اتفق على أن يلتزم المؤمن له بسداد هذا الجعل دفعة واحدة أو على أقساط تدفع على فترات محددة خلال مدة التأمين فان مؤدى ذلك أن عقد التأمين وان كان الزمن عنصرا جوهريا فيه لانه يلزم المؤمن لمدة معينة ، الا أنه عقد محدد المدة ، فاذا فسخ أو انفسخ قبل انتهاء مدته لا ينحل الا من وقت الفسخ أو الانفساخ ويبقى ما نفذ منه قبل ذلك قائما ، أما اذا استوفى مدته فانه يعتبر منتهيا ويشترط لتجديده أن ينص على ذلك صراحة بها يعنى أنه لا يجوز تجديده ضمنا . لما كان ذلك وكان يبين من الحكم المطعون فيه أنه حصل أن العقد موضوع النزاع قد انعقد لمدة سنة بدأت في ٨ من ديسمبر ١٩٥٩ وانتهت في ٧ من ديسمبر ١٩٦٠ وأنه لم ينص صراحة في ذلك العقد على تجديده بها يجعله منتهيا بانتهاء تلك المدة ، وكان الحكم قد رتب على انقضاء العقد بانتهاء مدته عدم جدوى التحدى بفسخه وبأن هذا الفسخ كان يتطلب اعذار المؤمن له بدفع الأقساط المتأخرة أو التحدى بأن الشركة المطعون ضدها كانت تعدد في السنوات السابقة بسداد أقساط

به قاضي الموضوع لتعلقه بفهم الواقع في
الدعوى .

٦٣

٢٨ أبريل ١٩٧٠

٦ - لا تعتبر الموازنة بين الأدلة والأخذ
بدليل معين منها دون دليل آخر لم تطمئن إليه
المحكمة من قبيل الفساد في الاستدلال .

٧ - مؤدى نص المادتين ١٣٦ و ١٣٧ من
القانون المدني أن المشرع قد وضع بهما قرينة
قانونية يفترض بمقتضاها أن للعقد سبباً مشروعاً
ولو لم يفكر هذا السبب ، فإن ذكر في العقد فإنه
يعتبر السبب الحقيقي الذي قبل المدين أن يلتزم
من أجله وأن ادعى المدين صورية السبب المذكور
في العقد كان عليه أن يقيم الدليل القانوني على
هذه الصورية .

- (أ) دعوى : تقرير التلخيص . أمر أداء .
(ب) تزوير : اثباته . توقيع ، انكاره . مرافعات
سابق م ٢٧٤ و م ١٩٢ .
(ج) اثبات : بينة ، محكمة موضوع ، سلطتها في
تقديرها .
(د) خبرة : خير استشاري ، محكمة موضوع .
(هـ) صورية : اثباتها .
(و) حكم : تدليل ، عيب .
(ز) قرينة قانونية : اثبات صورية عقد . مدني
م ١٣٦ و ١٣٧ .

المبادئ القانونية :

المحكمة :

... وحيث ان ما كان يستلزمه المشرع قبل
صدور القانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ من وضع تقرير
تلخيص وتلاوته قبل بدء المرافعة انما كان ينصرف
الى الدعاوى التي تعرض على التحضير ، أما
الدعاوى التي كانت تقدم مباشرة الى المحكمة
دون عرضها على التحضير فلم يكن يتطلب فيها
هذا الاجراء .

ولما كانت المعارضة في امر الاداء يحكم فيها
على وجه السرعة طبقاً لما كانت تنص عليه المادة
٨٥٥ من قانون المرافعات السابق فيسرى على
اى حكم يصدر فيها ، وبغض النظر عن طلبات
الخصوم ، ما يسرى على الدعاوى المبينة في المادة
١١٨ مرافعات ، فتقدم الى المحكمة مباشرة دون
عرضها على التحضير مما مؤداه الا يكون هناك
محل لوضع تقرير تلخيص أو تلاوته بالجلسة
قبل بدء المرافعة في المعارضة في اوامر الاداء ،
واذ كان حكم محكمة اول درجة الذي قضى في
١٩٦٣/٤/٢٩ بحالة الدعوى الى التحقيق
صادراً في معارضة في امر أداء ، فلا على محكمة
الاستئناف ان هي استندت الى أقوال الشهود
الذين سمعوا تنفيذاً لذلك الحكم ومن ثم يكون
النعي على الحكم المطعون فيه بهذا السبب على
غير أساس .

وحيث ان قضاء هذه المحكمة (جرى على)

١ - أن ما كان يستلزمه المشرع قبل صدور
القانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ من وضع تقرير
تلخيص وتلاوته قبل بدء المرافعة ، انما كان
ينصرف على الدعاوى التي تعرض على التحضير ،
أما الدعاوى التي كانت تقدم مباشرة الى المحكمة
فلم يكن يتطلب فيها هذا الاجراء ، ومنها المعارضة
في امر الاداء .

٢ - في حالة انكار التوقيع يكون سماع
الشهود مقصوراً على اثبات واقعة التوقيع دون
الالتزام ذاته . ويكون اثبات التزوير ونفيه بالطرق
كافة ومنها القرائن .

٣ - لمحكمة الموضوع أن تأخذ بمعنى للشهادة
دون معنى آخر تحتمله أيضاً متى كان المعنى الذي
أهنت به لا يخالف الثابت في الأوراق ولا يتجافى
مع مدلول للشهادة .

٤ - محكمة الموضوع غير ملزمة برأى الخير
الذى ندبته لاثبات حقيقة الحال في الورقة المدعى
تزويرها ، ولها أن تأخذ بتقرير الخير الاستشاري
الذى تطمئن اليه متى أقامت حكمها على أدلة
صحيحة من شأنها أن تؤدي عقلاً الى النتيجة
التي انتهت اليها ، كما لها أن تبني قضاءها على
نتيجة المضاهاة التي تقوم باجرائها بنفسها لأنها
هي الخير الأعلى فيما يتعلق بوقائع الدعوى
المطروحة عليها .

٥ - تقدير أدلة الصورية هو مما يستقل

للسهادة دون معنى آخر تحتمله أيضا ، متى كان المعنى الذى أخذت به لا يخالف الثابت فى الأوراق ولا يتجافى مع مدلول الشهادة ، وكان الحكم المطعون فيه لم يخرج فيما استخلصه من أقوال الشاهد الأول .. عما يؤدى اليه مدلول هذه الأقوال ، فان النعى على الحكم بالتناقض فى هذا الخصوص يكون على غير أساس ..

ولما كان يبين من الحكم المطعون فيه انه بحد أن ذكر وقائع الدعوى تفصيلا وأورد دفاع الطرفين وتناول بالبحث الأدلة التى يستند اليها كل منهما ، بما فى ذلك تقارير خبراء الخطوط ووازن بينهما ، انتهى ان الى استبعاد كل من التقرير الاستشارى المقدم من الخبير أحمد العزيزى بتاريخ ١٩٦١/٢/١ وتقرير خبير قسم أبحاث التزييف والتزوير وأخذ بتقرير الخبير الاستشارى المؤرخ ١٩٦١/١٠/٤ المقدم من الخبير يوسف المرزوقى ، وأضاف انه بمنظرة المحكمة للورقة المدعى بتزويرها بالعين المجردة تبين بجلاء أضافات وتحشيرات فى صلب الورقة ووجود اختلاف بين التوقيعات الثابتة فى أسفلها وتوقيعات المضاهاة على النحو الذى أوضحه التقرير الأخير ، واذ أقام الحكم المطعون فيه قضاءه برد وبطلان المخالصة على تقرير الخبير الاستشارى المقدم من المطعون ضدها وعلى عملية المضاهاة التى أجرتها المحكمة بنفسها وعلى مناقشة أقوال الشهود ، وكانت محكمة الموضوع غير ملزمة برأى الخبير الذى ندبته لاثبات حقيقة الحال فى الورقة المدعى بتزويرها ولها أن تأخذ بتقرير الخبير الاستشارى الذى تطمئن اليه متى أقامت حكمها على أدلة صحيحة من شأنها أن تؤدى عقلا الى النتيجة التى انتهت اليها كما لها أن تبني قضاءها على نتيجة المضاهاة التى تقوم بأجرائها بنفسها لأنها هى الخبير الأعلى فيما يتعلق بوقائع الدعوى المطروحة عليها ، وكان ما يشير الطاعن بمسدد ما استخلصه الحكم المطعون فيه من أقوال الشهود لا يعدو أن يكون مجادلة موضوعية فى تقدير محكمة الموضوع للأدلة بغية الوصول الى نتيجة أخرى غير التى أخذت بها تلك المحكمة ، وهو ما لا يجوز أمام محكمة النقض ..

وحيث .. لم يقدم الطاعن ما يثبت أن الأقران

ان ما كانت تنص عليه المادة ٢٧٤ من قانون المرافعات السابق من انه لا تسمع شهادة الشهود الا فيما يتعلق باثبات حصول الكتابة او الامضاء او الختم او بصمة الاصبع على الورقة المقتضى تحقيقها ممن نسبت اليه ، انها هو خاص بانكار الخط او الامضاء او الختم او بصمة الاصبع ، ولا مجال لتطبيقها عند الادعاء بالتزوير والمتصور منها هو احترام القاعدة العامة فى الاثبات بعدم تمكين من يتمسك بورقة انكرها خصمة من أن يثبت بشهادة الشهود - فى غير الأحوال التى يجوز فيها ذلك قانونا - الالتزام المدون بها ، ولذلك جاء النص مقصورا على أن الشهود لا يسمعون الا عند اثبات واقعة الكتابة او التوقيع دون الالتزام ذاته ، بخلاف الحال فى الادعاء بالتزوير فان الأمر فيه اذا ما قبلت شواهد التزوير يكون متعلقا بجريمة أو غش مما يجوز قانونا اثباته بجميع الطرق ومنها قرائن الأحوال ، وذلك يستتبع أن يكون الخصم مدعى التزوير الحق فى أن يثبت بجميع الطرق أيضا عدم صحة ادعائه عملا بالمادة ١٩٢ من قانون المرافعات . لما كان ذلك وكان التحقيق الذى أجرته محكمة أول درجة قد تناول غير التوقيع وقائع أخرى واعتمدت عليها المحكمة فلا تثريب عليها فى ذلك ، ومن ثم فان النعى على الحكم بمخاللة القانون بهذا السبب يكون على غير أساس ..

وحيث انه يبين من الاطلاع على صورة بمحضر التحقيق المودعة بملف الطعن أن الشاهد الطاعن الأول « أحمد .. » قرر انه توجه الى منزل الطاعن فوجد الشاهد الثانى سليمان .. فى المنزل ثم دخل فوجد الطرفين يتناقشان بشأن المخالصة المدعى بتزويرها ، وقرر هذا الشاهد فى موضع آخر انه قابل الشاهد الثانى عند المنزل ، أما الشاهد الثانى فقد ذكر انه توجه الى المنزل الطاعن ووقف فى الخارج ولما حضر الشاهد الأول مسعد معه الى المنزل ، وقد استخلصت محكمة الاستئناف وجود تناقض فى أقوال هذين الشاهدين ، اذ بينها يقرر الأول انه وجد الثانى بالمنزل ، عند حضوره اذ بالآخر يؤكد انه تقابل مع الأول خارج المنزل .

ولما كان لمحكمة الموضوع أن تأخذ بمعنى

هذه العلاقة ، وأنه دين لا مقابل له ولا سبب ، وهذا الدفاع من جانبه فضلا عن أنه يتعارض مع ادعائه التخلّص من هذا الدين بموجب المخالصة المدعى بتزويرها فقد ثبت عدم صحته من ثبوت تاريخ السند في ١١/٤/١٩٦٠ أى قبل زواجه بالمستأنف عليها (المطعون ضدها) وقد أجمع الشهود الذين اطمأنت اليهم المحكمة على ان قيمة السند قد دفعت فعلا للمستأنف قبل زواجه بالمستأنف عليها (المطعون ضدها) الأمر الذي ينفي الصورية ويؤكد صحة السند ومشروعيته .

ولما كان يبين من هذا الذي قرره الحكم ان محكمة الاستئناف بعد أن عرضت الى دفاع الطاعن والموازنة بين أدلة الاثبات وأدلة النفي انتهت في حدود سلطتها التقديرية الى اطراح دفاع الطاعن وأخذت بدفاع المطعون ضدها ، ودلت على صحة السند الأول بثبوت تاريخه في ١١/٤/١٩٦٠ أى قبل زواج الطاعن بالمطعون ضدها ، كما استندت الى أقوال شهود المطعون ضدها الذين اطمأنت اليهم ، والى أن تمسك الطاعن بالصورية يتعارض مع ادعائه بالتخلّص ، وكان ما ينعه الطاعن على الحكم من أخذه بأقوال الشهود رغم وجود ضغائن ومنازعات قضائية بينهم وبين الطاعن مردود بأن تقدير أقوال الشهود مرهون بما يطمئن اليه وجدان قاضي الموضوع ولا سلطان لأحد عليه في ذلك طالما أنه لا يخرج بتلك الأقوال الى ما لا يؤدي اليه مدلولها ، وكان غير صحيح ما ينعه الطاعن على الحكم من أنه خالف الثابت في الأوراق فيما قرره بشأن أقوال شهود المطعون ضدها ذلك أن هذه الأقوال تتفق مع ما انتهى اليه الخبر الاستشاري « يوسف المرزوقي » - الذي اطمأنت اليه المحكمة - من أن المخالصة مزورة .

لما كان ذلك وكان تقدير أدلة الصورية هو مما يستقل به قاضي الموضوع لتعلقه بفهم الواقع في الدعوى ، وكانت محكمة الاستئناف قد أقامت قضاءها - وعلى ما سبق القول - على أسباب تكفي لحمله وتسوغ النتيجة التي انتهت اليها ، فان النعى على الحكم بالقصور يكون على غير أساس . كما أن النعى عليه بالنسب في الاستدلال لا طراح دفاع الطاعن وتصديقه دفاع

المؤرخ ١٩٦٢/٧/٥ قد قضى بصحته في الاستئنافين ٢٢٠ ، ٢٢٥ سنة ١٩٦٢ طنطا . . الحكم المطعون فيه لم يستند في قضائه برد وبطلان الاقرار المشار اليه الى القرائن التي ساقها الطاعن ونعى على الحكم استناده اليها ، وانما أشار اليها في مقام استعراضه لراحل النزاع بين الطرفين حول النفقة ، ثم اخذ بعد ذلك في سرد الالة على تزوير الاقرار المشار اليه بقوله « ان المستندات تقطع بأن الاقرار المقدم من المستأنف (الطاعن) لم يكن له وجود في التاريخ المدون به وان هذا الأخير انما اصطنعه لخدمة هذه الدعوى ، والا لما تأخر عن تقديمه في الدعاوى العديدة التي رفعها استنادا اليه ، وفضلا عن ذلك فانه لا يعقل أن تقدم المستأنف عليها (المطعون ضدها) على تخفيض النفقة وبراء زوجها من مؤخر الصداق في الوقت الذي كانت فيه المنازعات بينهما على أشدها حول العلاقة الزوجية على ما هو ثابت من الحكم الصادر في الاستئناف رقم ٧ سنة ١٣٠٠ طنطا بتاريخ ١١/٤/١٩٦٣ بتأييد الحكم القاضي بتطليق المستأنف عليها (المطعون ضدها) من زوجها لسوء معاملته لها وعدم أمانته ، ولا يستساغ حصول الأبراء من مؤخر الصداق قبل انفصام العلاقة الزوجية بحكم التطليق المشار اليه . .

ولما كان يبين من ذلك أن الحكم قضى برد وبطلان الاقرار المؤرخ ١٩٦٢/٧/٥ عملا بالمادة ٢٩٠ من قانون المرافعات السابق استنادا الى أدلة سائغة مستمدة من الأوراق وليس من بينها شروع المطعون ضدها في تنفيذ حكم النفقة ولا ترك الطاعن دعوى براءة الذمة للشطب ، وكان الطاعن لم يقدم ما يدل على سبق تمسكه أمام محكمة الموضوع بأن أصل الاقرار كان مودعا في الاستئنافين ٢٢٠ ، ٢٢٥ طنطا فان النعى . . يكون على غير أساس . .

وحيث ان الحكم المطعون فيه قرر بصدد التدليل على عدم صورية السند المؤرخ ١٩٥٩/١١/١ ما يأتي « ان المستأنف (الطاعن) تمسك بصورية سند المديونية بمبلغ ٥٠٠٠ جنيه الصادر في ١٩٥٩/١١/١ بمقولة انه حرره لزوجته حال قيام الزوجية بينهما التامينها ضد قيامه بفصم

المنزوع ملكيته قد تم قبل العمل بالقانون ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ في ٤ من ديسمبر ١٩٥٤ ، ولم يعرض ذلك الطعن على لجنة الفصل في المنازعات فان مؤدى ذلك عدم تطبيق المادة ١٤ من القانون المذكور على الحكم الذى أصدرته المحكمة الابتدائية في هذا النزاع بتاريخ ٢٦ من أكتوبر ١٩٥٤ وتطبيق احكام القانون ٥ لسنة ١٩٥٧ والتي من مقتضاها خضوع هذا الحكم من حيث جواز استئنائه للقواعد العامة في قانون المرافعات وذلك اعمالا للمادة ٢/٣٠ من القانون ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ التى تقضى بان تستثنى من الاحكام الخاصة بالفصل في المعارضات الواردة فيه ، التعويضات المرفوعة بشتمها دعاوى امام المحكمة او المحالة على خبراء ، وذلك على اساس ان هذه المادة تقرر حكما عاما وقتيا ينطبق على جميع التعويضات التى تم الطعن فيها وفقا لاحكام القانون ٥ لسنة ١٩٥٧ .

المحكمة :

.. وحيث انه لما كان يبين من تدوينات الحكم المطعون فيه ان الطعن في تقدير لجنة التثمين ببلدية الاسكندرية للتعويض المستحق عن العقار موضوع النزاع قد احيل الى رئيس محكمة الاسكندرية الابتدائية في ٢٦ من مايو ١٩٥١ طبقا للمادة التاسعة من القانون ٥ لسنة ١٩٥٧ بشأن نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة الذى حل محله القانون ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ فنسب رئيس المحكمة خيرا لتقدير قيمة ذلك العقار وباشتر الخبير مأموريته في ٣ من نوفمبر ١٩٥٢ قبل تاريخ العمل بالقانون ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ في ٤ من ديسمبر ١٩٥٤ ولم يعرض ذلك الطعن على لجنة الفصل في المنازعات التى نصت عليها المادة ١٣ من هذا القانون الأخير ، وكان مؤدى ذلك — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — عدم تطبيق المادة ١٤ من القانون المذكور والتي تقضى باعتبار الاحكام التى تصدر في الطعون المرفوعة عن تقديرات اللجنة المذكورة نهائية على الحكم الذى أصدرته محكمة الاسكندرية الابتدائية في هذا النزاع بتاريخ ٢٦ من أكتوبر ١٩٥٤ وتطبيق احكام القانون ٥ لسنة ١٩٥٧ والتي من مقتضاها خضوع هذا الحكم من حيث جواز استئنائه للقواعد

المطعون ضدها يكون على غير اساس أيضا ، اذ لا تعتبر الموازنة بين الادلة والاخذ بدليل معين منها دون دليل آخر لم تطمئن اليه المحكمة من قبيل الفساد في الاستدلال .

أما ما ينهيه الطاعن من ان السند المؤرخ ١٩٥٩/١١/١ باطل لانعدام سببه ، فان هذا النعى مردود بأن مؤدى نص المادتين ٣٦ و ١٣٧ من القانون المدنى ان المشرع قد وضع بهما قرينة قانونية يفترض بمقتضاها ان للعقد سببا مشروعاً ولو لم يذكر هذا السبب ، فان ذكر في العقد فانه يعتبر السبب الحقيقى الذى قبل المدين ان يلتزم من اجلة ، وان ادعى المدين صورية السبب المذكور في العقد كان عليه ان يقدم الدليل القانونى على هذه الصورية . ولما كان الحكم المطعون فيه قد نفى صورية سبب الدين موضوع السند المشار اليه على التحو المتقدم ذكره ، فان النعى يبطلان هذا السند لانعدام سببه يكون غير سديد .

واذ حصل الحكم المطعون فيه وعلى ما سلفه البيان في الرد على النسب الثالث وفي اسباب مسائلة ان الاقرار المؤرخ ١٩٦٢/٧/٥ اقرار ضرور على الطاعنة وحكم برده وبطلانه ورتب على ذلك قضاءه بتأييد امر الاداء الخاص بالسند المؤرخ ١٩٦٠/٤/١٨ ، وكان هذا الذى انتهى اليه الحكم بعد نتيجة طبيعية لما قرره من تزوير الاقرار ، فان النعى على الحكم بالقصور في التسبيب ومخالفة الثابت في الأوراق في هذا الخصوص يكون غير سديد .

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن .
الطعن ١٠١ سنة ٢٦ ق بالهيئة السابقة .

٦٤١

٢٨ أبريل ١٩٧٠

نزع ملكية للمنفعة العامة : طعن في قرار اللجنة . حكم ، طعن . قانون ، سريانه من حيث الزمان . استئنائه . ق ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ م ١٤ و ٢/٣٠ ق ٥ لسنة ١٩٥٧ .

المبدأ القانوني :

اذا كان الطعن في تقدير التعويض عن العقار

لا شأن له الا بالنسبة للدائن المرتهن أو الدائن صاحب حق الاختصاص الذي حكمه حكم المرتهن، بما له من حق تتبع العقار في أي يد يكون ، أما الدائن العادي ، ففكرة الحيازة الواجب انذار صاحبها منفية بالنسبة له تماما، ذلك انه متى كان المدين قد تصرف في العقار تصرفا شهور قبل تسجيل تنبيه نزع الملكية ، فان التصرف ينفذ في حق هذا الدائن العادي ، ولا يجوز له وهو لا يملك حقا عينيا على العقار المذكور يحتج به على من تنتقل اليه الملكية ، أن يتخذ اجراءات التنفيذ على ذلك العقار الذي خرج من ملكية مدينه .

٢ - المنازعة في تخلف شرط من الشروط الموضوعية لصحة التنفيذ ، هي كون جزء من العقار المنفذ عليه مملوكا للمدين المنفذ ضده ، تعتبر بهذه المثابة من أوجه البطلان التي يجوز ابدائها بطريق الاعتراض على قائمة شروط البيع ، ومن حق المدين أن يتمسك بها وتؤدي ان صحت الى الغاء اجراءات التنفيذ بالنسبة لهذا الجزء من العقار الذي خرج من ملكية المدين واستمراره بالنسبة للجزء الباقي .

المحكمة :

• • • • • وحيث انه لما كانت المادة ١٠٦/٢ من القانون المدني قد نصت على انه « ويعتبر حائزا للعقار المرهون كل من انتقلت اليه بأي سبب من الاسباب ملكية هذا العقار أو أي حق عيني آخر عليه قابل للرهن ، دون أن يكون مسئولاً مسئولية شخصية عن الدين المضمون بالرهن » ونصت المادة ١/٢٢٦ من قانون المرافعات السابق الذي يحكم الدعوى على انه « اذا كان العقار المرهون في يد حائز آل اليه بعقد مسجل قبل تسجيل التنبيه وجب انذاره بدفع الدين أو تخليته العقار والا جرى التنفيذ في مواجهته » ، وكان مفاد هذين النصين مرتبطين أن الحائز في التنفيذ العقاري هو من اكتسب ملكية عقار مرهون أو حقا عينيا عليه يجوز رهنه وذلك بموجب سند مسجل سابق في تسجيله على تسجيل تنبيه نزع الملكية دون أن يكون مسئولاً شخصيا عن الدين المضمون ، وكان انذار الحائز وما يترتب على الانذار وعدمه لا شأن له - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - الا بالنسبة للدائن المرتهن

العام في قانون المرافعات ، وذلك اعمالا للمادة ٢/٣٠ من القانون ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ التي تقضي بأن تستثنى من الاحكام الخاصة بالفصل في المعارضات الواردة فيه ، التعويضات المرفوعة بشأنها دعاوى امام المحاكم أو الحالة على خبراء وذلك على اساس ان هذه المادة تقرر حكما عاما وقتيا ينطبق على جميع التعويضات التي تم الطعن فيها وفقا لاحكام القانون ٥ لسنة ١٩٥٧ .

لما كان ذلك وكانت قيمة النزاع التي صدر فيها الحكم المستأنف السابق الاشارة اليه تجاوز النصاب النهائي للمحكمة الابتدائية بما يكون معه حكمها قابلا للاستئناف عملا بالمادة ٥١ من قانون المرافعات السابق المنطبق على واقعة الدعوى ، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وتقضي بعد جواز استئناف الحكم المشار اليه استنادا الى ما قرره على خلاف الواقع من أن المستأنف (الطاعن) وقد لجأ الى محكمة الاسكندرية الابتدائية رافعا طعنه في قرار اللجنة التي قدرت قيمة الارض المنزوع ملكيتها فنظرت تلك المحكمة ذلك الطعن واصدرت حكما فيه فان حكمها يكون نهائيا عملا بالمادة ١٤ من قانون ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ فلا يجوز الطعن فيه ، فان الحكم يكون قد خالف الثابت في الاوراق واخطا في تطبيق القانون بما يستوجب نقضه .

الطعن ١٠٢ سنة ٣٦ ق بالهيئة السابعة .

٦٥

٢٨ أبريل ١٩٧٠

(١) تنفيذ عقارى : هلال . مدنى م ٢/١٠٦٠ مرافعات

سابق م ١/٢٢٦

(ب) بيع : قائمة شروط ، اعتراض عليها .

المبادئ القانونية :

١ - الحائز في التنفيذ العقاري هو من اكتسب ملكية عقار مرهون أو حقا عينيا عليه يجوز رهنه وذلك بموجب سند مسجل سابق في تسجيله على تسجيل تنبيه نزع الملكية دون أن يكون مسئولاً شخصيا عن الدين المضمون ، ان انذار الحائز وما يترتب على الانذار وعدمه

اجراءات التنفيذ بالنسبة لهذا الجزء من العقار الذى خرج من ملكية المدين واستمراره بالنسبة للجزء الباقي ، واذ حجب الحكم المطعون فيه نفسه عن هذا البحث واكتفى بالقول بأن السيدة انعام محمود خفاجى حائزة ولم تنذر دون أن يبين الاسباب التى استند اليها فى اعتبارها حائزة ورتب الحكم على عدم انذارها سقوط تسجيل تنبيه نزع الملكية وبطلان اجراءات التنفيذ بالنسبة للعقار بأكمله ، فان يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وثوابه قصور فى التسبيب بما يستوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

الطعن ١١٥ سنة ٢٦ ق بالهيئة السابقة

٦٦

٣٠ أبريل ١٩٧٠

- (١) هيئة : محلها . هبه الدين . ملهية
(ب) وارث : مورث ، تصرفه لوارثه . مدنى م ٩١٧
(د) مورث : تصرفاته المنجزة
(د) اثبات : محكمة موضوع ، شهادة سماعية

المبادئ القانونية :

١ - متى انتهى الحكم الى أن الهبة قد انصبت صحيحة على الدين الذى حلت فيه ابنة المورث القاصرة محل وزارة الاوقاف ، فان ملكية هذا الدين تكون قد خلصت لها فى الحال بمقتضى عقد الهبة فتمتلك قيمته اذا أوفى به المدين، وتملكه مقابله اذا تم الوفاء بمقابل ، وتستطيع التنفيذ بموجبه على اموال المدين استيفاء لقيمه فان رسا مزاد بعض هذه الاموال عليها وخضم ثمنها من هذا الدين ، تملك هذه الاموال بطريق الشراء باعتبار أن الثمن قد دفع من مالها .

٢ - المقصود بتصرف المورث الوارد فى المادة ٩١٧ من القانون المدنى هو تصرفه فيها يملكه الى أحد ورثته ، فاذا كان الثابت من الاوراق أن المورث لم يكن مالكا للعقار المتنازع عليه فان تعرض الحكم المطعون فيه لبحث ما اذا كان المورث قد حاز العقار لنفسه ام بوصف كونه نائبا ، يكون زائدا عن حاجة الدعوى فلا يعيبه الخطأ فيه .

او الدائن صاحب حق الاختصاص الذى حكمه حكم المرتهن بما له من حق تتبع العقار فى أى يد يكون ، أما الدائن العادى ففكرة الحيازة الواجب انذار صاحبها منتفية بالنسبة له تماما ، ذلك انه متى كان المدين قد تصرف فى العقار تصرفا شهر قبل تسجيل تنبيه نزع الملكية ، فان التصرف ينفذ فى حق هذا الدائن العادى ، ولا يجوز له وهو لا يملك حقا عينيا على العقار المذكور يحتج به على من تنتقل اليه الملكية ، أن يتخذ اجراءات التنفيذ على ذلك العقار الذى خرج من ملكية مدينه . لما كان ذلك وكان يبين من الحكم المطعون فيه انه اقام قضاءه ببطلان اجراءات التنفيذ تأسيسا على قبول الوجه الاول من اعتراضات المدين المطعون عليه ، ومبناه أن الطاعنة أغفلت انذار الحائزة السيدة انعام محمود خفاجى التى آل اليها جزء من العقار المنفذ عليه ومساحته ٢٠ ط بتصرف مسجل قبل تاريخ تسجيل تنبيه نزع الملكية ، دون أن يبين ما اذا كان للطاعنة على العقار المنفذ عليه حق عينى تبعى وما اذا كانت السيدة انعام محمود خفاجى قد آل اليها جزء من هذا العقار بعد قيد الحق العينى وقبل تسجيل تنبيه نزع الملكية حتى تعتبر حائزة يتعين على الطاعنة أن تنذرهما عند اتخاذ اجراءات التنفيذ بما لها من حق التتبع على العقار ، أم أن الطاعنة مجرد دائنة عادية فلا يجوز لها التنفيذ على ما تم التصرف فيه الى السيدة المذكورة وانتقل اليها ملكيته قبل تسجيل تنبيه نزع الملكية ، وكان هذا البيان هو مما يتعين على محكمة الموضوع تحصيله حتى تستطيع محكمة النقض مراقبة تطبيق القانون بشأته ، واذ ينطوى الاعتراض بسالف الذكر فى نفس الوقت على تخلف شرط من الشروط الموضوعية لصحة التنفيذ، هى كون العقار المنفذ عليه مملوكا للمدين المنفذ ضده ، لما قرره هذا الاخير من أنه تصرف فى جزء من العقار موضوع التنفيذ الى السيدة انعام محمود خفاجى بعقد بيع تم شهره قبل تسجيل تنبيه نزع الملكية ، وكانت المنازعة بهذه المثابة كما بينها الحكم المطعون فيه تعتبر من أوجه البطلان التى يجوز ابدائها بطريق الاعتراض على قائمة شروط البيع ومن حق المدين أن يتهمسك بها وتؤدى ان صحيح إلى الغناء

في ظاهرهما ومن الدفعات المتتالية وبالمبالغ الصغيرة على صدق دفاع المستأنفة من أن ريع هذا المنزل هو الذى كان يودعه في الدفترين كلما حصل شيئاً من هذا الريع بالاسكندرية مع ان اقامتهما الاصلية كانت مع والدهما بالقاهرة وهو استخلاص موضوعى سائغ من شأنه أن يؤدي الى النتيجة التى انتهى اليها .

و .. المقصود بتصرف المورث الوارد في المادة ٩١٧ من القانون المدنى هو تصرفه فيما يملكه الى احد ورثته ، ولما كان الثابت من الاوراق ان المورث لم يكن مالكا للعقار المتنازع عليه فان تعرض الحكم المطعون فيه لبحث ما اذا كان المورث قد حاز العقار لنفسه أم بوصفه نائبا يكون زائدا عن حاجة الدعوى فلا يعيبه الخطأ فيه ..

وحيث ان .. الحكم المطعون فيه خلص الى ان شراء المورث للسيارة باسم ابنته القاصرة بعد أن تبرع لها بثمنها الذى دفعه الى البائع ، يعتبر تصرفا منجزا على اساس انه هبة صحيحة استكملت شرائطها واستدل الحكم على توافر نية الايهاب المنجز بأن المورث وقت شرائه السيارة المذكورة في ١٨/١/١٩٥٩ كان يملك سيارة أخرى اشترى في ٣٠/٤/١٩٤٨ وبيعت في ٢/٥/١٩٥٩ وبأن انتفاع المورث بالسيارة لا ينفي حيازة ابنته لها وتسليمها اليها، ولما كانت التصرفات المنجزة الصادرة من المورث في حال صحته تعتبر صحيحة وجائزة شرعا ولو ترتب عليها حرمان الورثة كلهم أو بعضهم من الميراث أو المساس بأنصبتهم فيه، وكانت الاسباب التى أوردها الحكم المطعون فيه للتدليل على تنجيز الهبة اسبابا سنائغا تكفى لحمله ، فانه بذلك يكون قد أطرح ضمنا القرينة القضائية التى تتمسك بها الطاعنة ، واذا كان تقدير القرائن القضائية مما تستقل به محكمة الموضوع فان النعى عليه بهذا السبب يكون على غير أساس ..

وحيث ان .. محكمة الاستئناف وقد أقامت قضاءها بإلغاء الحكم المستأنف وبرفض دعوى الطاعنة في هذا الخصوص على أقوال شاهدى المطعون عليها التى اطمانت اليها استنادا الى ان « أجدهما ناظر مدرسة ثانوية امرأة ، الثالث ،

٣ - التصرفات المنجزة الصادرة من المورث في حال صحته تعتبر صحيحة وجائزة شرعا ولو ترتب عليها حرمان الورثة كلهم أو بعضهم من الميراث أو المساس بأنصبتهم فيه .

٤ - الشهادة السماعية جائزة حيث تجوز الشهادة الاصلية ، وهى مثلها تخضع لتقدير قاضى الدعوى .

المحكمة :

.. وحيث انه متى كان الحكم المطعون فيه قد انتهى الى ان الهبة قد انصبت صحيحة على الدين الذى حلت فيه ابنة المورث القاصرة محل وزارة الاوقاف ، فان ملكية هذا الدين تكون قد خلصت لها في الحال بمقتضى عقد الهبة فتملك قيمته اذا أوفى به المدين ، وتملك مقابله اذا تم الوفاء بمقابل وتستطيع التنفيذ بموجبه على أموال المدين استيفاء لقيمه ، فان رسا مزاد بعض هذه الاموال عليها وخصم ثمنها من هذا الدين تملك هذه الاموال بطريق الشراء باعتبار ان الثمن قد دفع من مالها .

و .. الطاعنة قد تمسكت في مذكرتها المقدمة لمحكمة اول درجة بالقرينة القانونية الواردة بالمادة ٩١٧ من القانون المدنى واثبتت المحكمة ذلك في حكمها التمهيدى الصادر في ٢٠/٤/١٩٦٤ وفى الحكم المستأنف الصادر في ٥/١٢/١٩٦٤ الذى استند اليها في قضائهم وان كان لم يشر اليها سراحة .

ولما كانت الطاعنة لم تستند في اثبات حقيقة التصرف المطعون عليه الى دليل آخر غير القرينة القانونية المستفادة من المادة المشار اليها ، فان الحكم المطعون فيه لا يكون مخطئا اذا وقف عند تقريره باستبعاد المادة المذكورة بقوله « انه يشترط لانطباقها أن تكون حيازة المورث للعين المتصرف فيها مستندة الى حق ثابت لا يستطيع المتصرف له تجريده منه » هذا الى أن الحكم قد نفى حيازة المورث للعقار لنفسه ورد على القرائن التى استندت اليها محكمة اول درجة في هذا الخصوص بأن قيام الولي الطبيعى باستلام الاجرة من المستأجرين كان بسبب نيابته القانونية عن ابنته القاصرة وبأن يفترى ادخال البريد بدلان

الحكمة :

.. وحيث انه بالرجوع الى الحكم المطعون فيه يبين انه اقام قضاءه بأن نية العاقدین انصرفت الى اتمام العقد وان المبلغ المدفوع هو جزء من الثمن وصف بأنه عربون ولا يدل على جواز العدول بل لاثبات وتحديد قيمة التعويض على قوله « وحيث انه يبين للمحكمة من استعراض نصوص عقد البيع ان طرفيه قد تم الاتفاق بينهما على البيع والشراء وتسليم المشتري صورة من العقد المسجل سند ملكية البائع وقبل الاخير تحويل المشتري للعقد لمن يشاء دون توقف على رضائه واتفقا على التوقيع على العقد النهائي في مهلة قدرها ستة شهور ونص على عقد العربون عند الاخلال بشروط العقد ، مما تستخلص منه المحكمة ان نية المتعاقدين قد انعقدت على تمام التعاقد وان المبلغ المدفوع هو جزء من الثمن ، ووصفه بأنه عربون لا يدل على جواز العدول بل لاثبات وتحديد قيمة التعويض الواجب عند الفسخ الناتج عن تقصير احدهما في الوفاء بما التزم به وعلى هذا الاساس يتعين الفصل في النزاع » /

اذ كان ذلك وكان العربون هو ما يقدمه أحد العاقدین الى الآخر عند انشاء العقد ، وقد يريد العاقدان بالاتفاق عليه أن يجعلا عقدهما مبرما بينهما على وجه نهائي ، وقد يريدان أن يجعلا لكل منهما الحق في امضاء العقد أو نقضه ، ونية العاقدین هي وحدها التي يجب التحويل عليها في اعطاء العربون حكمه القانوني .

واذ كانت محكمة الموضوع قد استخلصت من نصوص العقد ان نية عاقدیه انعقدت على تمامه وان المبلغ الذي وصف فيه بأنه عربون ما هو في الواقع الا جزءا من الثمن وقصد بوصفه عربونا تحديد قيمة التعويض الذي اتفقا على استحقاقه عند الفسخ المتسبب عن تقصير أحد المتعاقدين في الوفاء بما التزم به . وكان ما استظهرته محكمة الموضوع من نية العاقدین على هذا النحو هو تفسير سائغ لنصوص العقد تحتله عبارته مما يدخل في سلطتها التقديرية دون معقب .. ولا يعيب الحكم ان يقضى بالفسخ الواقع فعلا لتحديد الاثار المترتبة عليه ..

وحيث ان الحكم المطعون فيه .. لم يعتبر المبلغ

كان يشغل منصب مدير المراقبة المالية بوزارة الصحة وقد شهدا بأنهما يعلمان بأن المنقولات مملوكة للزوجة وانه كان لديها أموال حتى ان المورث كان قد افترض منها قبل وفاته ، وان أولهما شهد بأنه اشترى منها منقولات كانت في شقة الاسكندرية « فانها تكون بذلك قد وازنت بين اقوال شهود الطرفين ورات في حدود سلطتها الموضوعية في تقدير قيمة الادلة المطروحة عليها الاخذ بأقوال شاهدي المطعون عليها دون شاهدي الطاعنة ، ومتى كانت المحكمة قد اطمأنت الى اقوال هذين الشاهدين فانه لا يجدي الطاعنة التحدي بأن هذه الاقوال قد عرفها للشاهدان من المورث نفسه ، اذ الشهادة السماعية جائزة حيث تجوز الشهادة الاصلية وهي مثلها تخضع لتقدير قاضي الدعوى . والنعي مردود في الشق الثاني منه بأنه متى كان الحكم المطعون فيه قد انتهى الى أن الطاعنة لم تقم الدليل على عدم صحة الاقرار أو أنه قصد به الايضاء، وخلص من ذلك الى ان هذا الاقرار يلزم المقر وورثته ، فذلك حسب له حمل قضاؤه ، واذا لم يكن الحكم بحاجة الى تعقب الطاعنة في اوجه دفاعها الاخرى التي لا تؤثر في هذه النتيجة ، فان النعي عليه بالقصور يكون على غير اساس . ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ٢٩٤ لسنة ٢٥ ق رئاسة ومضوية السادة المستشارين ابراهيم عمر هندی نائب رئيس المحكمة والدكتور محمد حافظ مريدي والسيد عبد المنعم الصراف ومحمد صدي البشبيشي ومحمد سيد احمد حباد

٦٧

٣٠ أبريل ١٩٧٠

بيع : عربون . عقد ، تفسيره

المبدأ القانوني :

العربون هو ما يقدمه أحد العاقدین الى الآخر عند انشاء العقد ، وقد يريد العاقدان بالاتفاق عليه أن يجعلا عقدهما مبرما بينهما على وجه نهائي وقد يريدان أن يجعلا لكل منهما الحق في امضاء العقد أو نقضه، ونية العاقدین هي وحدها التي يجب التحويل عليها في اعطاء العربون حكمه القانوني .

٣ - من المقرر في ظل القانون المدنى القديم وقتنه المشرع فى المادة ٢/٩٦٩ من القانون المدنى الجديد أن حسن نية المشتري من غير مالك لا يشترط توافره الا عند تلقى الحق .

المحكمة :

.. وحيث ان الثابت من الاوراق أن الطاعنين وجها اعلان تقرير الطعن الى المطعون عليهما الثالث والرابعة فى المنزل ٤٤ بشارع قنا بدائرة قسم محرم بك بالاسكندرية ، وأثبت المحضر ان الاعلان لم يتم لعدم وجود منزل بهذا الرقم فى الشارع المشار اليه ، ثم قام الطاعنان باعادة اعلانهما فى المنزل ٥ شارع قصر النيل ولم يتم الاعلان لعدم الاستدلال عليهما فى هذا العنوان وعلى اثر ذلك قام الطاعنان باعلان المطعون عليهما المذكورين فى مواجهة النيابة ، وهذه التحريات التى قام بها الطاعنان تكفى فى تقضى محل اقامة المعلن اليهما ويصح معه اعلانهما فى مواجهة النيابة ..

وحيث .. انه وفقا للمادة الثانية من القانون ٤ لسنة ١٩٦٧ - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لا يترتب البطلان أو السقوط على عدم مراعاة الاجراءات والمواعيد التى كان معمولاً بها قبل انشاء دوائر الفحص سواء بالنسبة الى المطعون التى رفعت قبل تاريخ العمل بالقانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ بشأن السلطة القضائية أو الطعون التى رفعت فى الفترة من هذا التاريخ الى تاريخ نشر هذا القانون فى ١١ مايو سنة ١٩٦٧ ، واذ كان ذلك وكان الطعن قد رفع فى الفترة من تاريخ العمل بالقانون ٤٣ سنة ١٩٦٥ الى تاريخ نشر القانون ٤ سنة ١٩٦٧ . فانه يتعين رفض الدفع ..

وحيث .. انه لما كان تقدير كفاية التحريات التى تسبق اعلان الخصم فى مواجهة النيابة امر يرجع الى ظروف كل واقعة على حداثها ومتى رأت محكمة الموضوع فى حدود سلطتها التقديرية كفاية التحريات التى قام بها طالب الاعلان للتقضى عن محل اقامة المراد اعلانه وان الخطوات التى سبقت الاعلان فى مواجهة النيابة يعتبر معها الاعلان صحيحا ، فانه لا معقب عليها فى ذلك لتعلقه بأمر موضوعى .

المدفوع من المطعون عليه عربونا ، ولم يطبق عليه احكام العربون بل اعتبره جزءا من الثمن ، ولما كان العقد قد فسخ بتصرف الطاعن فى العين المبعة ومقتضى هذا الفسخ هو اعادة الطرفين للحالة التى كانوا عليها قبل التعاقد ، فقد قضى قضاى الحكم برد مقدم الثمن المدفوع من المطعون عليه الا أنه نظرا لتراخى هذا الاخير فى تجهيز العقد النهائى - على ما استظهره الحكم - فقد اعتبره مقصرا فى هذا الخصوص ولا يحق له المطالبة بتعويض . وليس فى هذا الذى جرى عليه الحكم ثمة تناقض .

الطعن ٦ سنة ٢٦ ق بالهيئة السابقة

٦٨

٣٠ أبريل ١٩٧٠

(ا) اعلان : نيابة . محكمة موضوع

(ب) حكم : تدليل ، عيب ، تناقض . ملكية . تقادم

(د) تقادم : مكسب ، خسر . بيع مبنى ٢/٩٦٩

المبادئ القانونية :

١ - تقدير كفاية التحريات التى سبق اعلان الخصم فى مواجهة النيابة امر يرجع الى ظروف كل واقعة على حداثها ، ومتى رأت محكمة الموضوع فى حدود سلطتها التقديرية كفاية التحريات التى قام بها طالب الاعلان للتقضى عن محل اقامة المراد اعلانه ، وان الخطوات التى سبقت الاعلان فى مواجهة النيابة يعتبر معها الاعلان صحيحا ، فانه لا معقب عليها فى ذلك لتعلقه بأمر موضوعى .

٢ - اذ دلل الحكم على ثبوت ملكية مورث المطعون عليهم للمعين دون الحكومة ثم عاد وهو بصدد التدليل على عدم صحة الدفع بالتقادم الخمسى الى اعتبار اما الحكومة هى المالكة للمعين ورتب على ذلك قوله بأن العقد الصادر منها للطاعن لا يعتبر سببا صحيحا للتملك بالتقادم الخمسى لانه صادر من مالك ، فان ذلك مما يجعل اسبابه متهاثرة بحيث لا يكون للمنطوق قائمة بعد ان خلا من الاسباب التى يمكن أن تعمل .

الحكم في رفضه الدفع باكتساب المشتريين من الحكومة للعين بالتقادم الخمسى على قوله « إنه بالنسبة لما يثيره المستأنفان الاولان في مذكرتهما ٣٠ دوسيه من ان المستأنفين ٣ و ٤ قد تملكا الارض بالتقادم الخمسى فانه مردود عليهما (المستأنفين الاولين) بأن السبب الصحيح هو كل تصرف قانونى يستند اليه واضع اليد في حيازته للعقار ويكون من شأنه نقل الملك لو انه صد من مالك اهل للتصرف ، مما يبين منه انه يشترط في السبب الصحيح ان يكون صادرا من غير مالك ، فليس السبب الصحيح او التصرف القانونى بذاته هو الذى يكسب الملكية لصاحبه وانما الذى يكسبه اياها هو وضع اليد المدة القانونية المبني على سبب صحيح اشترطه القانون لتقرير حالة غير مشروعة مستمرة زما ، فاذا كان العقد صادرا من مالك وهو وزير الداخلية ومدير الاملاك بصفتها فهو في هذه الحالة يعد بطبيعته ناقلا للملكية فلا يلحقه اثر التقادم الخمسى لان له في ذاته كل الحجية اللازمة قانونا » .

وانه « لا يجدى المالك وهو هنا وزير الداخلية ومدير الاملاك بصفتيها التمسك بهذا السبب ومن جهة أخرى لا يجدى كذلك المستأنفين الثالث والرابع ان يتمسكا به لعدم توافر شرط حسن النية بالنسبة لهما ، ذلك لانهما لم يتسلما المجرى المتنازع عليها الا عن طريق الادارة وبالقوة كما تكشف عن ذلك وقائع الدعوى وخاصة التحقيقات الادارية المنضمة ١٥٢٩ سنة ١٩٣٥ فقد كان المستأنفون على علم بأن المجرى والطريق والاشجار ليست ملكا للبائع لهما وانها مملوكة لمورث المستأنف عليهم الاربعة الاول وبذلك ينتفى عنهما حسن النية » .

وهو ما يبين منه ان الحكم بعد ان دلت على ثبوت ملكية مورث المطعون عليهم الاربعة الاول لعين دون الحكومة عاد وهو بصدد التدليل على عدم صحة الدفع بالتقادم الخمسى الى اعتبار ان الحكومة هى المالكة للعين ورتب على ذلك قوله بأن العقد الصادر منها للطاعنين لا يعتبر سببا صحيحا للملك بالتقادم الخمسى لانه صادر من مالك وهو ما يجعل اسبابه متهاجرة بحيث لا يكون للمنطوق قائمة بعد ان خلا من الاسباب التى يمكن ان تحملها ، كما شابه تصور في التسبب فيها نكرة

وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه انه اقام قضاءه بصحة الاعلان على ما قرره من ان الثابت من الاوراق ان المورث قام باعلان الطاعنين بصحيفة افتتاح الدعوى بالسراج تبع البرونية ولما تبين عدم وجودهما وارشد شيخ البلد الى ان اقامتهما بالشلال وجه المورث الاعلان لهما بالشلال فلم يستدل عليهما فيها فأعلنهما في مواجهة النيابة ، فان هذا المورث يكون بذلك قد قام بالتحريات الكافية بغية اعلانهما متقصيا عن محل اقامتهما . لما كان ذلك وكان الطاعنان لم يقدم ما يدل انهما ظلا مقيمين بطوكر منذ اعلانهما سنة ١٩٣٩ حتى اقامة الدعوى الثانية سنة ١٩٤٧ ، وكان ما قرره الحكم المطعون فيه ينطوى على رد ضمنى ينفى ما ذهب اليه الطاعنان من وقوع غش بتعمد المورث اخفاء الدعوى عن الطاعنين ، وكان ذلك جميعه سائفا ومقبولا ، فان النعى يصبح في حقيقته جدلا موضوعيا لا يجوز اثره امام محكمة النقض ..

وحيث انه يبين من الحكم المطعون فيه انه بعد ان استظهر الاسباب التى استند اليها الحكم الابتدائى في قضائه باكتساب مورث المطعون عليهم الاربعة الاول ملكية العين محل النزاع بوضع اليد المدة الطويلة بالاضافة الى تملكه لها بالفراس وانشاء المروى تطبيقا لنص المواد ٨ و ٥٦ و ٥٧ من القانون المدنى القديم ، عرض لاسباب الاستئناف ورد عليها بقوله « انه عن السبب الاول من اسباب الاستئناف ٣٨١ سنة ٣٢ ق الذى ينعى فيه المستأنفان ١ و ٢ على محكمة اول درجة بانها اخطأت حينما قررت - استنادا منها على تقرير الخبير ، ان مورث المستأنف عليهم الاربعة الاول قد وضع اليد على ارض النزاع وانشأ مجرى وغرس الفراس فيها بحيث أصبحت ملكا له لان وضع يد المورث المذكور كان وليد عقدى الايجار المودعين بحافطة مستندات الحكومة المقدمة منها ، فقد كانت ارض النزاع من اراضى الحكومة لا يجوز تملكها بالتقادم - فانه مردود بانه ترديد للدفاع الذى اثاره دفاع المستأنفين الاولين امام محكمة اول درجة التى قامت بالرد عليه في فيض من البحث وبأسباب سائغة مما لا ترى صحة المحكمة وجها لترديدها بعد ان اشارت اليها آنفا » كما هو

ضعف مقدم الثمن المدفوع وقدره ٥٠.٦٩ ج والفوائد القانونية بواقع ٤٪ من تاريخ المطالبة الرسمية حتى السداد ، وأن الحكم المطعون فيه اذ بحث الآثار المترتبة على القضاء بفسخ العقد وقضى برفض طلب رد قيمة السند الاذنى اقام ذلك على قوله « انه عن المطالبة بقيمة السند الاذنى فان المستأنف عليه (المطعون عليه) لم يحصل على قيمته وقدمه بحافضة مستنداته المودعة تحت رقم ٧ دوسيه ، ونص في العقد على ما يفيد عدم براءة ذمة المستأنف (الطاعن) من قيمته الا بعد تحصيله ، ومن ثم فلا يلزم المستأنف عليه (المطعون عليه) برد قيمته للمستأنف (الطاعن) . واذا كان ذلك وكانت محكمة الموضوع ملزمة بأن تقضى في نطاق الطلب المقدم اليها فلا تتجاوز له غيره ولا تقضى بما هو أكثر منه ، وكان الطاعن قد عدل عن طلبه الاول رد السند الاذنى المحال منه للمطعون عليه الى طلب الزامه بدفع قيمته ، فان الحكم المطعون فيه اذ التزم هذا الطلب الذي انتهى اليه الطاعن في طلباته المعدلة فانه لا يكون مخالفا للقانون ، واذا بحث هذا الطلب باعتباره من الآثار المترتبة على فسخ عقد البيع الموجبة اعادة العاقدين الى حالتها قبل التعاقد طبقا للمادة ١٦٠ مدني وقضى برفضه استنادا الى ما ثبت لديه من أن المطعون عليه البائع لم يحصل قيمة السند ، وكان هذا من الحكم تقديرا موضوعيا سائفا فانه لا تجوز المجادلة فيه أمام محكمة النقض ، أما قول الطاعن بأنه كان يتعين على المحكمة أن تقضى بالزام المطعون عليه بقيمة السند على سبيل التعويض بعد أن استحال على الطاعن تحصيل قيمته لاحتفاظ المطعون عليه به وعدم رده مما ترتب عليه سقوط الحق في مطالبة المدين الاصلى بقيمته بالتقادم الخمسي وفقا للمادة ١٩٤ تجاري، فمردود بأنه يتعين للقول بأن حق الطاعن قد سقط في مطالبة مدينه الاصلى بقيمة السند لتقادمه بخمس سنوات من تاريخ استحقاقه ان يثبت أن السند المذكور موقع عليه من تاجر أو حرر بمناسبة عملية تجارية وأن يدفع المدين بهذا التقادم . واذا لم يقدم الطاعن ما يدل على ان السند من الاوراق التجارية التي يسرى عليها التقادم الخمسي وفقا للمادة ١٩٤ من قانون التجارة أو

تدليلا على انتفاء حسن نية الطاعنين من انهما لم يتسلما المجري المتنازع عليها الا عن طريق الادارة وبالقوة « مع أنه من المقرر - طبقا لما استقر عليه قضاء هذه المحكمة في ظل القانون المدني القديم وقتنه المشرع في المادة ٢/١٦٩ من القانون المدني الجديد - أن حسن نية المشتري من غير مالك لا يشترط توافره الا عند تلقى الحق ، اذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه لم يستظهر تحقق حسن النية لدى الطاعنين عند التعاقد مع الحكومة ، اكتفاء بما قرره من انهما تسلما العين محل النزاع عن طريق القوة فانه يكون مشوبا بالقصور .

وحيث انه لما تقدم يتعين نقض الحكم .

الطعن ٢٦ سنة ٢٦ ق بالهيئة السابقة

٦٩

٢٠ أبريل ١٩٧٠

(أ) تقادم : مسقط . اوراق تجارية . سند اني .
قانون التجارة م ١٩٤
(ب) مسئولية : عقبية ، عناصرها ، محكمة موضوع

المبادئ القانونية :

١ - يتعين للقول بأن حق الطاعن قد سقط في مطالبة مدينه الاصلى بقيمة السند لتقادمه بخمس سنوات من تاريخ استحقاقه ان يثبت أن السند موقع عليه من تاجر أو حرر بمناسبة عملية تجارية وأن يدفع المدين بهذا التقادم .

٢ - اثبات الخطأ الموجب للمسئولية العقدية على أحد العاقدين هو تقدير موضوعي تستقل به محكمة الموضوع في حدود سلطتها التقديرية ما دام استخلاصها سائفا .

الحكمة :

وحيث انه بالرجوع الى الحكم المطعون فيه يبين أن الطاعن وان ضمن طلباته الاولى المترتبة على اعتباره عقد البيع منسوخا رد السند الاذنى بقيمته ١٢٠٠ ج المحال منه للمطعون عليه كبائع، الا أن الطاعن عاد وعدل طلباته الى الحكم له بفسخ العقد وبالزام المطعون عليه بأن يدفع له

سلطانها التقديرية ما دام استخلاصها سائفاً ، وكان الحكم المطعون فيه قد استظهر الخطأ في جانب الطاعن من أوراق الدعوى وظروفها وملابساتها واستند في قضائه برفض طلب التعويض الى أسباب سائفة تكفى لحمله وتؤدي الى النتيجة التي انتهى اليها ، فانه لا يكون قاصر البيان ، هذا الى أن الحكم لم يخالف القانون أو قواعد الإثبات في شيء ولم يخطئ في تحصيل الواقع إذ اطرح دفاع الطاعن ، ومبناه أن المطعون عليه لم يكن يملك المبنى التي باعها له على ما جاء بالعقد المسجل واذ أخذ بدفاع المطعون عليه من أنه يملك المبنى التي باعها بدلالة المستندات المقدمة منه ، ذلك فان هذا من الحكم يكون في نطاق سلطته الموضوعية في تقدير الدليل ولا معقب عليه ما دام قد أقيم على أدلة سائفة مستمدة من أوراق الدعوى . لما كان ذلك فان النعى بالسبب الثاني يكون غير سديد .

وحيث أنه لما تقدم يتمين رفض الطعن .
الطعن ٣٠ سنة ٣٦ ق بالهيئة السابقة

٧٠

٣٠ أبريل ١٩٧٠

(أ) دعوى : اعادتها للمرافعة . حكم ، تسببه ، محكمة موضوع ، سلطتها
(ب) بطلان : اجراءات . دعوى ، نظرها ، محضر جلسة ،

المبادئ القانونية :

١ - اذا كان الحكم المطعون فيه قد استند في رفض طلب فتح باب المرافعة الى ما قرره من أن المحكمة تطرحه لعدم تقديم الدليل على ما جاء فيه وأن الطاعن لم يظمن على تقرير الخبير بأي مطعن وأنه قصد بطلبه تعطيل الفصل في الدعوى ، فان هذا الذي نكره الحكم هو ما يدخل في نطاق السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع ، طالما أن تلك المحكمة فسحت له من الوقت ما يكفي لتقديم مكررة بدفاعه وما دامت قد رأت في أوراق الدعوى ما يكفي لتكوين عقيدتها .

٢ - إذ لم ينص القانون على البطلان جزاء لعدم توقيع رئيس الدائرة على محضر الجلسة

على تمسك المدين الاصلى بذلك ولو لم يدخله في الدعوى لاثبات ذلك . . اذ كان ذلك فانه لا يعيب الحكم التفاته عن الرد على دفاع الطاعن في هذا الخصوص بعد ان ساقه مرسلا دون مادلل عليه مما يكون معه دفاعا غير جوهري . .

وحيث . . انه بالرجوع الى الحكم المطعون فيه يبين أنه رفض طلب الطاعن الحكم له بتعويض عن فسخ العقد تأسيسا على قوله « وحيث انه طلب التعويض فان المستأنف من جهة قد أهمل تجهيز العقد النهائي بعد أن استلم من المستأنف عليه (المطعون عليه) صورة سند ملكيته المسجل حتى يطلب من الأخير التوقيع عليه ويوفيه بما في ذمته من مؤجل الثمن الذي اشترط سداداه في مهلة معينة في العقد ، ومن ثم كان عدم التنفيذ مرجعه الى خطئه ، مما يتمين معه رفض طلب التعويض .

ولا موجب للرد على ما ذهب اليه المستأنف (الطاعن) في شأن ما أثبت بالعقد المسجل الصادر لمن تصرف اليهم المستأنف عليه (المطعون عليه) في العقار من ملكية المشتري للمباني المباعة اليهم ، اذ الثابت من عقد البيع الابتدائي الصادر لهم ما يفيد عكس ذلك وهو بمثابة ورقة ضد وجبة عليهم .

كما قدم المستأنف عليه (المطعون عليه) عدة مستندات تقطع في ملكيته للمباني المباعة منها التنبيه عليه بدفع الفوائد المستحقة وعقود ايجار صادرة منه لمستأجرى المنزل « ، ومفاد ذلك أن المحكمة قد استخلصت من أوراق الدعوى وظروفها وملابساتها أن المطعون عليه عندما تعاقد مع الطاعن على بيع العقار أرضا وبناء كان يتصرف فيما يملكه وأن الطاعن هو الذي تسبب بعوده عن انجاز العقد النهائي في عيديم اتهام الصنفقة ، وانه لا يفيد في دحض ذلك ما تمسك به من أن البائع لم يكن يملك المبيع أرضا وبناء بل كان يملك الأرض فقط بدلالة ما جاء بالعقد المسجل المبرم بينه وآخرين من أن المبنى ملكهم لان المستندات المقدمة من البائع تفيد عكس ذلك ، وكان اثبات الخطأ الموجب للمسئولية العقدية على أحد العاقدين هو تقدير موضوعي تستقل به محكمة الموضوع في حدود

مقداره قائما على أسس ثابتة لا يكون معها للقضاء سلطة في التقدير .

٢ - اذ كان الطرفان قد اتفقا في شروط المزايدة على أن لوزارة التموين - الطاعنة - أن تصدر التأمين المؤقت المدفوع من المطعون عليه الاول اذا لم يكمله عند قبول عطائه أو اعتماد رسو المزداد عليه واعادة البيع على ذمته حينئذ أو اذا تأخر عن سحب المقادير المباعة أو بعضها في الموعد المحدد فضلا عن التزامه بأجرة التخزين والمصاريف الادارية والفوائد بواقع ٧٪ سنويا وكان هذا الذي حدداه جزاء لاخلال المطعون عليه بالتزاماته انما هو شرط جزائي يتضمن تقديرا اتفاقيا للتعويض فمن ثم يجوز للقاضي أن يخفضه اذا أثبت المدين أن التقدير كان مبالغا فيه الى درجة كبيرة أو أن الالتزام الاصلى نفذ في جزء منه .

المحكمة :

... وحيث أن المادة ٢٢٦ من القانون المدني قد اشترطت لسريان الفوائد من تاريخ المطالبة القضائية أن يكون محل الالتزام مبلغا من النقود معلوم المقدار وقت الطلب ، والمقصود بكون محل الالتزام معلوم المقدار - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن يكون تحديد مقداره قائما على أسس ثابتة لا يكون معها للقضاء سلطة في التقدير ، واذ كان الثابت من الاوراق أن الطرفين قد اتفقا في شروط المزايدة على أن لوزارة الطاعنة أن تصدر التأمين المؤقت المدفوع من المطعون عليه الاول اذا لم يكمله عند قبول عطائه أو اعتماد رسو المزداد عليه واعادة البيع على ذمته حينئذ أو اذا تأخر عن سحب المقادير المباعة أو بعضها في الموعد المحدد فضلا عن التزامه بأجرة التخزين والمصاريف الادارية والفوائد بواقع ٧٪ سنويا ، وكان هذا الذي حدداه جزاء لاخلال المطعون عليه بالتزاماته انما هو شرط جزائي يتضمن تقديرا اتفاقيا للتعويض فيجوز للقاضي عملا بالمادة ٢٢٤ من القانون المدني أن يخفضه اذا أثبت المدين أن التقدير كان مبالغا فيه الى درجة كبيرة أو أن الالتزام الاصلى نفذ في جزء منه ، وكان يبين من الحكم المطعون فيه أنه بعد أن حصل من وثائق الدعوى أن

ولم يبين الطاعن وجه مصلحته في التمسك به ، فإن النعى على الحكم بهذا السبب يكون على غير أساس .

المحكمة :

... وحيث . . . انه بالرجوع الى الحكم المطعون فيه يبين أنه استند في رفض الطلب الثاني بفتح باب المرافعة الى ما قرره من أن المحكمة تطرحه لعدم تقديم الدليل على ما جاء فيه ، وأن الطاعن لم يطعن على تقرير الخبير الشرعي بأى مطعن وأنه تصد بطلبه تعطيل الفصل في الدعوى ، وهذا الذي ذكره الحكم هو مما يدخل في نطاق السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع طالما أن تلك المحكمة انسحبت له من الوقت ما يكفي لتقديم مذكرة يدفاعة ، وما دامت قد رأت أن في اوراق الدعوى ما يكفي لتكوين عقيدتها دون حاجة الى تقرير استشاري واذ كان الثابت من الاوراق أن الطاعن قد استند في الطلب الاول الى ذات الاسباب التي أوردها في طلبه الثاني ، فإن النعى على الحكم باغفال الطلب الاول يصبح عديم الجدوى ايا كان وجه الراى فيما قرره رئيس الدائرة خاصا به . أما ما ينسب به الطاعن من البطلان لان رئيس الدائرة لم يوقع على محضر جلسة ١٩٦٥/١١/٢٩ ، فإنه مردود بأن القانون لم ينص على البطلان جزاء لعدم التوقيع ولم يبين الطاعن وجه مصلحته في التمسك به ، ومن ثم يكون النعى في كل ما تضمنه على غير أساس .

الطن ٦٨ سنة ٣٦ ق بالهيئة السابقة

٧١

٣٠ أبريل ١٩٧٠

(أ) فوائد : بدء سريانها . التزام . مدنى م ٢٢٦
(ب) مسئولية : عقدية . تعويض ، شرط جزائي ،
يو . مدنى م ٢٢٤

المبادئ القانونية :

١ - يشترط لسريان الفوائد من تاريخ المطالبة القضائية أن يكون محل الالتزام مبلغا من النقود معلوم المقدار وقت الطلب والمقصود بكون محل الالتزام معلوم المقدار أن يكون تحديد

ملكاً للجماعة تحقيقاً لضرورات اجتماعية واقتصادية وذلك مقابل تعويض أصحاب هذه المشروعات عن الحقوق المؤممة ؛ وهو بهذه المثابة لا يعد تعويضاً موجباً لضمان الاستحقاق لأن هذا الضمان إنما يقوم على ثبوت حق الغير سابق على التصرف ويؤدي إلى انتزاع المبيع من يد المشتري يسأل عنه البائع .

المحكمة :

.. وحيث ان التاميم اجراء يراد به نقل ملكية المشروعات الخاصة الى ملكية الدولة لتصبح ملكاً للجماعة تحقيقاً لضرورات اجتماعية واقتصادية وذلك مقابل تعويض أصحاب هذه المشروعات عن الحقوق المؤممة وهو بهذه المثابة لا يعد تعرضاً موجباً لضمان الاستحقاق لأن هذا الضمان يقوم على ثبوت حق الغير سابق على التصرف ويؤدي الى انتزاع المبيع من يد المشتري يسأل عنه البائع . لما كان ذلك وكان دفاع الطاعن في هذا الشأن مما لا يتغير به وجه الراى في الدعوى فانه لا يعيب الحكم عدم الرد عليه ..

وحيث ان الحكم المطعون فيه اقام قضاءه في هذا الخصوص على قوله « انه ثبت للمحكمة من مطالعة المستندات المقدمة في الدعوى رقم ١١٥ سنة ٨٢ ق بين نفس الخصوم والمجوزة للحكم بجلسة اليوم وخاصة عقد البيع المؤرخ ١٠ من ديسمبر ١٩٥٧ والمحزر بين شركة اتوبيس المنيا والبحيرة والمستأنف والسيد وليم حكيم مرجان ان شركة اتوبيس المنيا والبحيرة كانت تساهم كشريكه موصية في شركة المنيا والبحيرة للنقل وانها باعت نصيبها هذا للمستأنف بمقد مؤرخ ١٠/١٢/١٩٥٧ مقابل ٢٥ الف جنيه تدفع على أقساط شهرية بموجب سندات اذنية ولم يذكر في هذا العقد ان المستأنف اشترى بصفته شريكا في شركة النقل او بالنيابة عنها أو ممثلاً لها ثم تحررت السندات الانية ومنها السند موضوع الدعوى معنونة باسم المدين نصيف حكيم مرجان الذي وقع عليه باسمه دون بيان أية منفة تتصل بشركة النقل ، مما يستفاد منه ان المستأنف كان يشترى حصة اتوبيس المنيا والبحيرة باسمه ليصبح شريكا موصياً بنفس القيمة في شركة المنيا

المطعون عليه الاول قد نفذ جزءاً من التزامه وان اجرة التخزين والمصاريف الادارية والمعتبرة عنصراً من عناصر التعويض والبالغة ١١٥٣ ج و ٨١٧ مليماً مبالغ فيها الى درجة كبيرة ولا تتفق مع الضرر الذي لحق بالوزارة الطاعنة من جراء امتناع المطعون عليه الاول عن سحب المقادير المبينة في الفترة من تاريخ رسو المزااد عليه ورسوه بعد اعادة البيع على ذمته على المطعون عليه الثاني ، واذ لم يعول على التعويض المتفق عليه في الشرط الجزائي بأن رفض مصادرة التامين المدفوع من المطعون عليه الاول وقدر — في حدود سلطته الموضوعية — التعويض المناسب للضرر الذي لحق الطاعنة بمبلغ مائة جنيه ثم اعتبر ان هذا التعويض لم يكن معلوم المقدار وقت الطلب ، ورتب على ذلك ان الفوائد المستحقة عن المبلغ المحكوم به لا تسرى الا من يوم صدور الحكم النهائي بتحديدده . اذ كان ذلك فان الحكم المطعون فيه لا يكون قد خالف القانون او اخطأ في تطبيقه .

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ٧٣ سنة ٣٦ ق بالهيئة السابقة

٧٣

٣٠ أبريل ١٩٧٠

(ا) نقض : طعن ، ميعاده . بطلان . ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥
(ب) تاميم : ماهيته . بيع ، بائع ، التزاماته ، ضمان استحقاق . ملكية .

المبادئ القانونية :

١ — لا يترتب البطلان او السقوط على عدم مراعاة الاجراءات والمواعيد التي كان معمولاً بها قبل انشاء دوائر الفحص سواء بالنسبة الى الطعون التي رفعت قبل تاريخ العمل بالقانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ بشأن السلطة القضائية او الطعون التي رفعت في الفترة من هذا التاريخ الى تاريخ نشر هذا القانون في ١١ من مايو ١٩٦٧ .

٢ — التاميم اجراء يراد به نقل ملكية المشروعات الخاصة الى ملكية الدولة لتصبح

على أساس ما حكم به ولما كانت الدعوى قد انتهت صلاحا أمام محكمة الاستئناف فان الرسوم النسبية تحسب في هذه الحالة على قيمة الطلب او على قيمة المتصالح عليه ايها اكبر .

المحكمة :

.. وحيث انه يبين من الرجوع الى الحكم المطعون فيه ان محكمة الموضوع أقامت قضاءها على انه وان كان المطعون عليهما قد طلبا في الدعوى ٤٥٠ سنة ١٩٦٢ تجارى كلى طنطا الحكم بفسخ عقد الشركة المبرم بينهما وبين شريكهما الثالث السيد ابراهيم.. وتصفيتها وان محكمة الدرجة الاولى قد حكمت بحل الشركة وتصفيتها الا ان الطرفين قد عقدا صلاحا قديما لمحكمة الاستئناف فألحقته بمحضر الجلسة واثبتت محتواه بالمحضر المذكور ، وبمقتضى هذا الصلح تخارج المطعون عليهما من الشركة وتنازلا عن الحكم الصادر من محكمة اول درجة والقاضى بحل الشركة وتصفيتها مقابل التزام شريكهما بأن يدفع لهما مبلغ ٦٥٠٠ ج .

وان هذا الصلح الذى له قوة السند التنفيذي يعتبر معدلا للحكم الابتدائى ، وقد تحددت بمقتضاه مراكز الخصوم على الوجه المبين به ، وتحددت حقوق المطعون عليهما بمبلغ ٦٥٠٠ ج وهو المبلغ الذى يتعين تسوية الرسوم على اساسه عملا بالمواد ٢٠ ، ٢١ ، ٧٥ من القانون ٩٠ سنة ١٩٤٤ .

وهذا الذى اقام عليه الحكم قضاءه غير صحيح فى القانون ، ذلك انه لما كان الثابت من الوقائع التى سجلها الحكم المطعون فيه ان المطعون عليهما اقاما الدعوى ٤٥٠ سنة ١٩٦٢ تجارى كلى طنطا على شريكهما السيد ابراهيم .. بطلب فسخ عقد الشركة القائمة بينهما وبينه وتصفيتها، فان تقدير الرسوم النسبية يحكمه نص المادة ٣/٧٥ من القانون ٩٠ سنة ١٩٤٤ الذى يجرى على ان « يكون أساس تقدير الرسوم النسبية فى دعاوى طلب الحكم بصحة العقود أو ابطالها أو فسخها بقيمة الشيء المتنازع فيه » ولما كان طلب فسخ الشركة وتصفيتها واردا على عقد قيمته

والبحيرة للنقل ومما يؤكد هذا ويوضحه العقد المؤرخ اول مايو ١٩٥٩ الوارد به ان شركة المنيا والبحيرة للنقل كانت قد تكون كشركة مساهمة فى اول ابريل ١٩٥٢ ، ولما تعذر صدور الرسوم بها دخل نصيف حكيم مرجان شريكا موصيا فيها بتاريخ ١٠/١٢/١٩٥٧ وذلك بعد شراء حصة اتوبيس المنيا والبحيرة وبذلك اصبحت الشركة مكونة من وليم حكيم مرجان ونصيف حكيم مرجان، وبتاريخ اول مايو سنة ١٩٥٩ انضم اليها شريك موسى ثالث « وانه » يبين من ذلك بوضوح ان نصيف حكيم مرجان يوم ان اشترى نصيب شركة اتوبيس المنيا والبحيرة لم يكن شريكا فى شركة المنيا والبحيرة للنقل بل انه دخل بموجب هذا النصيب الذى اشتراه شريكا موصيا جديدا اى انه اشترى نصيب شركة اتوبيس المنيا والبحيرة لحسابه الخاص ليدخل به شريكا موصيا وهذا يفسر ما ورد بعقد البيع والسندات من عدم ذكره انه اشترى بصفته ممثلا للشركة مما لا يكون معه مجال للقول باتحاد الذمة بعد تأميم الشركتين طالما ان الدين دين شخصى فى ذمة المستأنف .

وهذا الذى حصله الحكم من أوراق الدعوى هو استخلاص موضوعى سائغ ويؤدى الى ما انتهى اليه من الزام الطاعن شخصا بالدين دون ان يشوبه خطأ او تناقض . ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ٩٠ سنة ٢٦ ق بالهيئة السابقة

٧٣

٣٠ ابريل ١٩٧٠

رسوم : قضائية . دعوى . صلح . شركة . ق ٩٠ لسنة ١٩٤٤ م ٩ و ٣/٢٥

المبدأ القانونى :

يكون أساس تقدير الرسوم النسبية فى دعاوى طلب الحكم بصحة العقود أو ابطالها أو فسخها بقيمة الشيء المتنازع فيه . غير انه يتعين الا يحصل قلم الكتاب رسوما نسبية على اكثر من اربعمائة جنيه فاذا انتهت الدعوى بحكم وقضى فيها باكثر من ٤٠٠ جنيه سوى الرسم

المبادئ القانونية :

١ - لا يعيب الحكم خطؤه في بيان السنة التي صدر فيها القانون الذي استند إليه .

٢ - ان العبرة في تمتع المدين بالحماية هي ثبوت صفة الزارع له قبل ابتداء التنفيذ واستمرارها الى وقت التمسك بالدفع وان تدخل الارض المراد التنفيذ عليها في الخمسة افدنة الاخيرة التي يملكها وقت التنفيذ .

المحكمة :

.. وحيث ان الحكم المطعون فيه قد اورد نص المادة الاولى من القانون ٥١٣ سنة ١٩٥٣ الواجبة التطبيق على واقعة الدعوى ، ومن ثم فانه لا يعيبه خطؤه في ذكر السنة التي صدر فيها ذلك القانون بقوله انها سنة ١٩٥٥ بدلا من سنة ١٩٥٣ . والنص في المادة الاولى من القانون ٥١٣ سنة ١٩٥٣ على انه « لا يجوز التنفيذ على الارض الزراعية التي يملكها الزارع اذا لم يتجاوز ما يملكه منها خمسة افدنة . فاذا زادت ملكيته على هذه المساحة وقت التنفيذ جاز اتخاذ الاجراءات على الزيادة وحدها » يدل على ان العبرة في تمتع المدين بهذه الحماية هي ثبوت صفة الزارع له قبل ابتداء التنفيذ واستمرارها الى وقت التمسك بالدفع ، وان تدخل الارض المراد التنفيذ عليها في الخمسة افدنة الاخيرة التي يملكها وقت التنفيذ - على ما اصبحت عنه المذكرة الايضاحية للقانون - ذلك ان الهدف من النص هو الاحتفاظ للزارع بخمسة افدنة في جميع الاحوال .

واذ كان ما تقدم وكان المشرع قد اقل النص على عدم جواز التمسك بهذا الحظر اذا كان المدين يملك وقت نشوء الدين اكثر من خمسة افدنة او كان غير زارع على نحو ما فعل في الفقرة الثالثة من المادة الاولى من القانون ٤ لسنة ١٩١٣ ، فان القول باشتراط ان يكون المدين زارعا وقت نشوء الدين يكون على غير سند من القانون .

لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر وجري في قضائه على انه « لما كان

٤٠٠٠ ج فان التقدير يكون على اساس هذا المبلغ ، غير انه يتعين طبقا للمادة التاسعة من ذلك القانون الا يحصل قلم الكتاب رسوما نسبية على اكثر من اربعمائه جنيه ، فاذا انتهت الدعوى بحكم وقضى فيها باكثر من ٤٠٠ ج سوى الرسم على اساس ما حكم به ، ولما كانت الدعوى قد انتهت صلحا امام محكمة الاستئناف بعقد الصلح المشار اليه والذي يبين منه ان السيد ابراهيم .. قد تعهد بأن يدفع للمطعون عليهما مبلغ ٦٥٠٠ ج ، فانه يتعين في هذا الصدد تطبيق الفقرة الاولى من المادة ٢٠ من القانون ٩٠ سنة ١٩٤٤ والتي تنص على انه « اذا انتهى النزاع صلحا بين الطرفين وصدقت عليه المحكمة قبل صدور حكم قطعي في مسألة فرعية او حكم تمهيدى في الموضوع لا يستحق على الدعوى الا نصف الرسوم الثابتة او النسبية ، وتحسب الرسوم في هذه الحالة على قيمة الطلب ما لم يتجاوز المتصالح عليه هذه القيمة ففي هذه الحالة يحصل الرسم على قيمة المتصالح عليه » .

ومؤدى ذلك ان الرسوم النسبية تحسب في هذه الحالة على قيمة الطلب او على قيمة المتصالح عليه ايها اكبر ولا اعتداد في هذا الخصوص بما تضمنه عقد الصلح من تنازل المطعون عليهما عن الحكم الصادر من محكمة اول درجة بحل الشركة وتصفيتها ، اذ انه بخروج هذين الشريكين من الشركة ، فانها تكون قد انقضت .

لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قدخالف هذا النظر ، فانه يكون قد اخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه .

الطعن ١٢ سنة ٣٦ ق بالهيئة السابقة

٧٤

٣٠ ابريل ١٩٧٠

(ا) حكم : بياناته . بطلان

(ب) تنفيذ : عقارى : تنفيذ على صغار المزارعين .

٥١٣ سنة ١٩٥٣

وأنة يحق له التمسك بأحكام القانون ٥١٣ سنة ١٩٥٣ والدفع بعدم جواز التنفيذ على أملاكه المشار إليها وكانت هذه الدعامة كافية وحدها لحمله ، فان تعييبه فيما استخلصه مما جاء بالسجل التجارى من أن امتهان المطعون عليه لحرفة تجارة الاقطان كان لفترة محدودة وبصفة غير أساسية رغم قيده بالسجل التجارى باعتباره تاجر بقالة وحبوب بالتجزئة ثم شطبه منه لاعتزاله التجارة نهائيا بفرض صحته ، يكون غير منتج .

اذ كان ذلك ، وكان لا شأن للطاعن في الطعن على الحكم لتصوره في الرد على طلب ابداء المطعون عليه وكانت أسباب الحكم المطعون فيه تنطوي على الرد الضمنى على ما جاء بأسباب الحكم المستأنف فان النعى في هذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث أنه لما تقدم يتمين رفض الطعن .

الطعن ١٤٤ سنة ٣٦ قى بالهيئة السابقة *

الثابت من الاطلاع على الكشف الرسمى المقدم ضمن حافظة المستأنف عليه بالاراضى الزراعية التى يملكها المستأنف وقت اتخاذ اجراءات نزع الملكية انها ٣٢٢٠٢ ط و٢٥٠٠٠ وكان واضحا من شهادة عمدة ومشايخ البلدة وعضوى الاتحاد الاشتراكى المؤرخة ١٩٦٥/١٢/٥ والتى تطمئن اليها المحكمة خاصة وأن المستأنف عليه لم يطعن عليها بأى مطعن ، أن المعارض يمتن الزراعة بصفة أساسية قبل ابتداء التنفيذ على أملاكه وحتى الآن ومن ثم يحق له التمسك بأحكام القانون ٥١٣ لسنة ١٩٥٥ والدفع بعدم جواز التنفيذ على أملاكه المشار إليها ، فانه لا يكون قد خالف القانون أو اخطأ في تطبيقه .

وحيث . . انه وقد اقيم الحكم على الدعامة التى استخلصها من الكشف الرسمى والشهادة الصادرة بتاريخ ١٩٦٥/١٢/٥ من عمدة ومشايخ البلدة وعضوى الاتحاد الاشتراكى بها من أن المطعون عليه يملك وقت اتخاذ اجراءات نزع الملكية ٣٢٢٠٢ ط و٢٥٠٠٠ وأنه يمتن الزراعة بصفة أساسية قبل ابتداء التنفيذ على أملاكه وحتى الآن

قَضَاءُ الْحَاكِمِ الْحَكِيمِ

٧٥

محكمة جنوب القاهرة الابتدائية

١٦ مارس ١٩٧٢

عربون : نين . جبرك ، رسم ، ق ٦٦ لسنة ١٩٦٣
م ١٠٩ و ١٦٦ ، ضرر ، تعويض ، خطأ

المبدأ القانوني :

إذا ضبطت مصلحة الجمارك سيارة باعها
مشتريها قبل تسديد الرسوم الجمركية فإن من حق
المصلحة ضبطها وبيعها بالمزاد لاستيفاء الرسوم
المستحقة ، ولا يكون لمشتريها حق مطالبتها بأى
تعويض .

الحكمة :

... وحيث ان المحكمة تخلص من تحقيقات
الشكاوى ٦٢٥ سنة ١٩٦٧ ادارى مالية ان انور
.. اشترى السيارة من المدعى مقابل مبلغ مدفوع
قدره مائه جنيه وسداد مصلحة الجمارك
الرسوم الجمركية المستحقة على السيارة وذلك
مقابل التزام المدعى باحضار موتور جديد للسيارة ،
وايا كان وجه الراى فى تكييف البيع المذكور من
اعتبار المبلغ المدفوع هو جزء من الثمن ام هو
عربون باعتبار ان البيع بالعربون فان ذلك لا
يغير وجه الراى فى ان يباعا قد تم بخصوص
السيارة وان المشتري المذكور قد تسلمها فعلا
واودعها بمعرفته احدى الورش الخاصة
لاصلاحها وحصل من البائع له (المدعى) على
توكيل بسداد الرسوم الجمركية باعتبارها تمثل
شقا الثمن المتفق عليه ، لما كان ذلك وكانت السيارة
المذكورة قد تصرح للمدعى من الجهات المختصة

ببيعها بعد سداد الرسوم الجمركية والضرائب
المستحقة عليها وكان المدعى قد باعها قبل ومائه
لمصلحة الجمارك بالرسوم والضرائب المستحقة
لها وهو امر غير جائز طبقا للمادة ١٠٩ من
القانون ٦٦ لسنة ١٩٦٣ الامر الذى اضطر مصلحة
الجمارك الى ضبط السيارة وايداعها احد
مخازنها وبيعها بالمزاد اعمالا لحقها المخول لها
طبقا لاحكام المادة ١٢٦ من القانون سالف الذكر
وبعد ان بقيت السيارة مودعة بمخازنها منذ
ضبطت فى سبتمبر سنة ١٩٦٦ حتى تم بيعها
بالمزاد فى ٩/٤/١٩٦٧ ، ومتى كان ذلك فان اجراءات
بيع السيارة تكون قد تمت على مقتضى احكام
القانون ومن ثم فليس للمدعى ان يتشكى من ضرر
حساق به نتيجة لهذا البيع ذلك ان مناط طلب
التعويض ان يكون ثمة خطأ من جانب المسئول
تسبب مباشرة فى الحاق الضرر المدعى بالتعويض
عنه مما يتعين معه رفض الدعوى .

وحيث انه من المصاريف فان المحكمة تلزم بها
المدعى الذى خسر دمواه عملا بالمادة ٢٨٤
مراجعات .

قضية رقم ٤٢٠٥ سنة ١٩٧١ مضى على ظهور القضية
دائرة ٢ رئاسة ومضوية السادة نوزى احمد الملوك رئيس
الحكمة ومحمود احمد عبد رقيب محكمة ومحمود ريسون
الخولى القلمى

٧٦

محكمة جنوب القاهرة الابتدائية

١٦ مارس ١٩٧٢

قتل خطأ : قاتل مجهول ، متبرع ، مسؤولية ، دعوى
سنة المدعى عليه ، مضى م ١٧٤ و ١٧٨

الكوبرى واضاف انه لم يشاهد الحادث ولا يعرف السيارة او رقمها ولا يتهم احدا ..

المبدأ القانونى :

من المقرر ، حتى تقوم المسؤولية وتقرر في جانب المتبوع ، ان يثبت توافر ركن الخطأ والضرر وعلاقة السببية بينهما ، كما يتعين على المضرور حتى في رجوعه على المتبوع ان يثبت خطأ التابع وهو يقوم بعمل من اعمال وظيفته ، او يقع الخطأ منه بسبب هذه الوظيفة ، وهذا هو الضابط الذى يربط مسؤولية المتبوع بعمل التابع ويبرر هذه المسؤولية .

المحكمة :

.. وحيث انه من الدق بعدم قبول الدعوى لزمها على غير ذى صفة ، فمن المقرر انه كما يشترط ان يكون للمدعى صفة في رفع الدعوى لانه يشترط ايضا لقبول الدعوى ان تكون للمدعى عليه صفة في رفع الدعوى عليه فالدعوى لا تقبل اذا كان لا شأن للمدعى عليه بالنزاع ..

وحيث انه يبين للمحكمة من الاطلاع على قضية الجنحة ١١٦٧ سنة ١٩٦٩ مركز الاسماعيلية المضمومة انها مقيدة جنحة قتل خطأ بالمادة ١/٢٣٨ ضد مجهول لانه في ١٩٦٩/٧/٧ تسبب خطأ في قتل عيد .. وكان ذلك ناشئا عن اهماله وعدم احتياظه اذ قاد سيارة بحالة ينجم عنها الخطر على الارواح لعدم المجنى عليه واجتث به الإصابات المبيته بالكشف الطبى والتي أدت الى وفاته وأمرت النيابة بحفظها لعدم معرفة الفاعل وتخلص وقائمه في ان احد جنود لمرق الامن بمدينة الاسماعيلية ابلغ شرطة النجدة تليفونيا في ١٩٦٩/٧/٧ - بوجود سيارة جيش صدمت شخصا بجوار الكوبرى العلوى وانتقلت شرطة النجدة لورا الى مكان الحادث وحررت تقريرا بحالة المصاب وانه توفي نتيجة مصادمة احدى السيارات المارة بالطريق والتي هربت عقب الحادث كما قام ضابط مركز الاسماعيلية بتحرير محضر اثبت فيه معاينته للحادث والمصاب وان احدا لم يتقدم للشهادة كما مال والد المجنى عليه (المدعى عليه الثانى) الذى كان موجودا بمكان الحادث فقرر ان احد الاطفال ابلغه ان شخصا صدمته سيارة عند

ولما كان يبين من صحيفة الدعوى ان المدعين اقاموها قبل المدعى عليه بصفته على أساس مسؤولية المتبوع عن اعمال تابعه .. وكان من المقرر حتى تقوم المسؤولية وتتحقق في جانب المتبوع ان يثبت توافر ركن الخطأ في جانب التابع لان مسؤولية المتبوع هي فرع من مسؤولية التابع التى يجب ان يتوافر اركان الخطأ والضرر وعلاقة السببية بينهما كما يتعين على المضرور حتى في رجوعه على المتبوع ان يثبت خطأ التابع وهو يقوم بعمل من اعمال وظيفته او يقع الخطأ منه بسبب هذه الوظيفة وهذا هو الضابط الذى يربط مسؤولية المتبوع بعمل التابع ويبرر هذه المسؤولية فلا يجوز اطلاق مسؤولية المتبوع عن كل خطأ يرتكبه التابع وانه في هذه الحدود وحدها يقوم الأساس الذى تبنى عليه مسؤولية المتبوع سواء كان هذا الأساس خطأ ثابتا او خطأ مفترضا ، ومن المقرر ايضا ان ابتغاء المسؤولية المدنية عن التابع ينفيها ايضا عن المتبوع بطريق التبعية (الوسيط للدكتور السنهورى الجزء الاول طبعة سنة ١٩٥٢ ص ١٠٢٣ وما بعدها الهامش) وتأسيسا على ما سلف واذا كانت الاوراق قد خلت من دليل على ان مرتكب الحادث شخص تابع للمدعى عليه بصفته تتوافر في حقه شروط المادة ١٧٤ مدنى او ان الحادث قد وقع من احدى سيارات الجيش يتوافر فيه المعنى المقصود من المادة ١٧٨ مدنى بينها الثابت من محاضر الجنحة ١١٦٧ سنة ١٩٦٩ مركز الاسماعيلية والتحقيق الذى اجرى فيها ان الحادث وقع نتيجة مصادمة احد السيارات المارة بالطريق وذلك على الوجه الثابت بمحضر شرطة النجدة ومحضر ضبط الواقعة واقوال والد المجنى عليه .. هذا ولا نعول المحكمة في نطاق الدعوى المائلة على ورقة الشهادة العرفية المقدمة من المدعين بحافظة مستنداتهم آتفة الذكر اذ كان الاجدر بمن حرراها لو كان لديهما معلومات جديفة عن الحادث التقدم بها الى الجهات المختصة لسماع اقوالهما وتقديرهما كدليل في الدعوى وهو الامر الذى شغدا عن سلوكه ولم يتخذ المدعون يصدهاى

٣ - كل مستأجر له الحق فى التنازل عن الإيجار للغير ، وفى الإيجار من الباطن ما لم يوجد شرط يمنعه من ذلك .

٤ - إذا ثبت أن منشئ المبنى المطلوب إزالته هو المستأجر من الباطن وليست له علاقة إيجارية مباشرة بالمؤجر ، وبالتالي فيرتد الأمر فى طلب إزاله المبنى التى أقامها المستأجر من الباطن الى القواعد العامة فى أحكام الالتصاق وما بعدها ، والخصم فيها ليس المستأجر الاصلى ولكنه المستأجر من الباطن الذى يتعين التعرف على شروط توافر حسن النية بالنسبة اليه هو دون المؤجر له .

٥ - متى كان المدعى لم يختصم المستأجر من الباطن الا للقضاء فى مواجهته فحسب ، واقتصر فى توجيه طلب تسليم الأرض وإزالة المبنى الى المستأجر الاصلى الذى لم يشيد شيئاً منها ، فإن الدعوى فى نطاق هذا الطلب وبالحالتى التى أقيمت عليها تكون متعينة الرفض .

المحكمة :

.. وحيث أن المحكمة تشير بآدى ذى بدء أنه بقضاء محكمة الجمالية الجزئية بعدم اختصاصها قيمياً بنظر الدعوى وبإحالتها الى هذه المحكمة أصبح لا مبرر لهذه المحكمة للنظر فى مدى صحة الدفع المبدى من المدعى عليه الثانى أمام محكمة الجمالية بعدم اختصاصها نوعياً بنظر الدعوى لانعدام جدواه ومن ثم تلتفت المحكمة من الدفع المذكور ..

وحيث أن الثابت من الدعوى ومن المستندات المقدمة فيها كثرة الذكر أن العين المؤجرة من المدعى بصفته الى المدعى عليه الاول بموجب عقد الإيجار المؤرخ ١٩٦٣/٧/١٩ عبارة عن قطعة أرض فضاء وأن هذا الأخير قام بتأجيرها من الباطن الى المدعى عليه الثانى ومتى كان ذلك وكان موضوع عقد الإيجار أرض فضاء فإن الدعوى لا تخضع لأحكام القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ بشأن إيجار الأماكن وذلك اعمالاً لحكم المادة الاولى من القانون المذكور والتى تقضى بعدم سريان أحكامه على الأرض الفضاء ويتعين بالتالى الرجوع الى القواعد العامة فى هذا الخصوص .

إجراء قانونى وترى المحكمة أن هذه الورقة من السهل اصطناعها وأنها قدمت لخدمة الدعوى ومن ثم فإن المحكمة تلتفت عنها كدليل فى الدعوى .

وحيث أنه متى كان ما تقدم تكون صفة المدعى عليه بصفته فى دعوى المسئولية القائمة ضده منتهية وبالتالي تكون الدعوى قد وقعت على غير ذى صفة ويتعين لذلك قبول الدفع والحكم بعدم قبول الدعوى لهذا السبب .

وحيث أنه عن المصاريف فإن المحكمة تلزم بها المدعين الذين خسروا الدعوى عملاً بالمادة ١٨٤ من أوضاع .

قضية رقم ٧٥٤٢ سنة ١٩٧١ مدنى كلى جنوب القاهرة دائرة ٤ بالهيئة السابعة

٧٧

محكمة جنوب القاهرة الابتدائية

١٦ مارس ١٩٧٢

(١) اختصاص نوعى : دفع ، دعوى إحالتها الى المحكمة المختصة ، حق المحكمة فى نظر دفع بعدم اختصاص المحكمة التى حكمت بعدم اختصاصها .

(ب) أرض فضاء : عدم خضوع النزاع الخاص بتأجيرها للقانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩

(هـ) إيجار : تنازل عنه ، إيجار من الباطن مدنى م ٥١٢

(د) أرض فضاء : مستأجر ، مطالبته بتسليم الأرض خالية أو الحكم بإزالة ما عليها من مبان ، مدنى م ٥٩٢ وم ٩٢٤

(هـ) مستأجر أصلى : مطالبته بإزالة مبان أقامها المستأجر من الباطن . دعوى ، صفة .

المبادئ القانونية :

١ - قضاء المحكمة الجزئية بعدم اختصاصها قيمياً بنظر الدعوى وبإحالتها الى محكمة أخرى ، لا يسوغ معه للمحكمة الأخرى النظر فى مدى صحة الدفع المبدى من المدعى عليه الثانى أمام المحكمة الاولى بعدم اختصاصها نوعياً لانعدام جدواه .

٢ - متى كان موضوع عقد الإيجار أرض فضاء فإن الدعوى لا تخضع لأحكام القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ ، ويتعين الرجوع الى القواعد العامة .

خصم مواجهة في كلا الطرفين الفسخ والازالة وعلى هذا فلا محل لعمال حكم المادة ٥٩٢ مدنى التى تنظم فى فقراتها الثلاث احكام البناء والفراس والتحسينات التى يحدثها المستأجر فى العين المؤجرة على واقعة الدعوى فى هذا الصدد ذلك انه لما كان الثابت بغير خلاف من الخصوم ان منشئ المبنى المطلوب ازالته هو المدعى عليه الثانى وهو مستأجر من الباطن من المدعى عليه الاول فليس هناك من علاقة ايجارية مباشرة بينه وبين الوزارة المؤجرة وبالتالي فيترد الامر فى طلب ازالة المبنى التى اقامها هذا الاخير الى القواعد العامة فى احكام الالتصاق كما بينتها المادة ٩٢٤ من القانون المدنى وما بعدها والخصم فيها ليس المستأجر الاصلى ولكنه المستأجر من الباطن الذى يتعين التعرف على شروط توفر حسن النية او انتفائها بالنسبة له هو دون المؤجر له .

وحيث انه متى كان ذلك وكان المدعى بصفته لم يختصم المدعى عليه الثانى الا للقضاء فى مواجهته فحسب واقتصر فى توجيه طلب تسليم الارض وازالة المبنى الى المستأجر الاصلى الذى لم يشيد شيئا منها ومن ثم فتكون الدعوى فى نطاق هذا الطلب وبحالتها التى اقيمت عليها متعينة الرفض والمدعى بصفته وشأنه من بعد فى الرجوع بطلب الازالة على من يراه مسئولا ان رأى وجها لذلك .

وحيث ان المصاريف تقع على عاتق المدعى عليه الاول عملا بالمادة ١٨٤ مرافعات .

وحيث ان المحكمة لا تستجيب لطلب النفاذ المعجل عملا بحقها الجوازى المقرر فى المادة ٢٩٠ مرافعات .

قضية رقم ٣٧٩ سنة ١٩٧١ مدنى كلى جنوب القاهرة دائرة ٤ بالهيئة السابقة

٧٨

محكمة جنوب القاهرة الابتدائية

٢٢ مارس ١٩٧٢

(١) حكم : تسبيب ، رد على طلب احالة الى التحقيق . بطلان

(ب) تزوير : ورقة رسمية

وحيث ان المادة ٥٩٢ مدنى تنص على ما يأتى « للمستأجر حق التنازل عن الايجار او ايجار من الباطن وذلك عن كل ما استأجره او بعضه ما لم يقضى الاتفاق بغير ذلك » ومؤدى هذا النص ان كل مستأجر له الحق فى التنازل عن الايجار للغير وفى الايجار من الباطن ما لم يوجد شرط يمنعه من ذلك . لما كان ذلك وكان الثابت من عقد الايجار المطلوب الحكم بفسخه ان البند الثانى منه قد نص فيه على انه لا يجوز للمستأجر التنازل عن الايجار او تأجير الارض المذكورة من باطنه كلها او بعضها الا بعقد كتابى خاص صادر من المدعى بصفته بذلك يبين فيه شروط قبولها التأجير من الباطن او التنازل عنه للغير وان كل طلب يقدم للوزارة سواء من المستأجر او من غيره فى هذا الخصوص لا يعتبر قبولاً منها حتى ولو دارت بشأنه مكاتبات كما لا يجوز اعتباره ابتداء اثبات بالكتابة بقبولها وان الدليل الوحيد على قبول الوزارة هو العقد الكتابى الصادر منها بالقبول . . كما نص فى البند الثانى عشر من العقد المذكور علم حق المدعى بصفته فى طلب فسخ العقد دون حاجة الى اذار او تنبيه رسمى مع التعويض عند مخالفة أى شرط فى العقد .

وحيث تخلص المحكمة من جماع ما سلف ان المدعى عليه الاول قام بتأجير قطعة الارض استأجره من المدعى بصفته الى المدعى عليه الثانى من الباطن علم الرقم من جهه الشئذ المانع المطة فى عقد استأجره المؤرخ ١٩٥٢/٧/١٩ الصادر اليه من المدعى ويدون الحصول على عقد كتابى من هذا الاخير بقبول التأجير من الباطن الامر الذى يحق معه للمدعى بصفته طلب فسخ عقد الايجار وتقضى له المحكمة بذلك (راجع الوسيط للدكتور السنهوري الجزء السادس ص ٦٦٦ وما بعدها حتى ص ٦٩٤) .

وحيث انه من طلب تسليم الارض خالية او اجازة الحكم للمدعى بصفته ان يزول ما عليها من مبان فهو طلب موجه بحسب ما اسفرت عنه صياغة الصحيفة وما تضمنته مذكرة الحكومة الختامية المقدمة بجلسة ١٩٧١/١/٢١ الى المدعى عليه الاول اصلا وليس المدعى عليه الثانى سوى

المبادئ القانونية :

١ - اذا تمسكت المدعية بطلبها الادلة الى التحقيق امام محكمة اول درجة، بيد انها اغفلت الرد عليه في اسباب حكمها ، فان حكمها يكون مشوباً بالقصور البطل ، ويكون على المحكمة الاستثنائية ان تحكم بالبطلان . وتتصدى لنظر الموضوع بحكم جديد تراعى فيه الاجراءات الصحيحة ، لان البطلان لا يمتد الى صحيفة الدعوى ، كما ان محكمة اول درجة استنفدت ولايتها بالحكم في الموضوع .

٢ - صاحب التوقيع او البصمة على الورقة الرسمية لا يستطيع انكار صدورها عنه الا اذا طعن في الورقة بالتزوير .

المحكمة :

.. وحيث نشر المحكمة بادی الرأي الى مادفعت به المستأنفة من بطلان الحكم المستأنف باغفالة الرد على طلبها احوالة الدعوى الى التحقيق لاثبات انها لا تحمل سوى خاتم واحد فحسب وهو دفع له سنده في اوراق الدعوى ذلك ان المستأنفة تمسكت بطلب الاخالة الى التحقيق امام محكمة اول درجة بيد انها اصدرت حكمها المطعون عليه دون ان تعرض في اسبابها للرد على هذا الطلب وانه وان كان لمحكمة الموضوع ان تلتفت عن طلب الاخالة الى التحقيق الا ان عليها ان تبين موجبات الرفض والا كان حكمها مشوباً بالقصور البطل « نقض في الطعن ١٦٢ سنة ٣٣ ق مجموعة المكتب الفني ص ٤٠١ من السنة ١٨ » ومتى كان ذلك فتتقضى المحكمة بالبطلان ويتصدى لنظر الموضوع بحكم جديد تراعى فيه الاجراءات الصحيحة الواجبة الامتثال ذلك ان البطلان لا يمتد الى صحيفة الدعوى كما ان محكمة اول درجة استنفدت ولايتها بالحكم في الموضوع (نقض ٥١٥ سنة ٢٩ ق مجموعة المكتب الفني ص ١٠٣ ١٠٣٠٣) .

وحيث انه فيما يتعلق بالادعاء بالتزوير فقد تمت المضاهاة من البصمة المطعون عليها وبصمى الختمين المنسوبين للطاعة على محرر رسمي هو سند التوكيل ٦١٣ سنة ٦٥ رسم عام الخليفة ومن المقرر قانوناً طبقاً للمادة ٣٧ اثبات

ان الخط او الامضاء او الختم او بصمة الاصبع الموضوع على محررات رسمية تقبل للمضاهاة بعض النظر عن موافقة الخصوم واذ كانت المستأنفة التي تنف صدور هذا التوكيل منها واعربت امام الخبير عن ازماعها الطعن عليه بالتزوير لم تطعن عليه فعلاً ومن ثم فلا تثريب على الخبير ان هو عول عليه - كورقة رسمية - في اجراء المضاهاة ذلك ان صاحب التوقيع او البصمة على الورقة الرسمية لا يستطيع انكار صدورها منه الا اذا طعن في الورقة بالتزوير لانها تحمل توقيع الموظف العام الذي وثقها وفيه من الضمانات وعليه من المسؤولية مايسمح بافتراض صحة صدور الورقة الرسمية من صاحب التوقيع فاذا اراد ان ينكر صور الورقة منه فعليه هو عبء الاثبات ولا سبيل له الا الطعن بالتزوير ومن ناحية اخرى فقد اقرت الطاعة امام الخبير في ١٩٦٩/٦/٢٥ انها كانت تملك ختماً قبل الذي قدمته للمضاهاة وانه فقد منها ومع انها نفت للخبير اصدارها توكيلاً للمدعى عليه بماسورة توثيق الخليفة مذكرة ان ذلك ثابت من تحقيقات شكواها بنيابة القاهرة للاحوال الشخصية فانه يبين من تحقيقات تلك الشكوى ان المدعى اثار فيها الى صدور توكيل له منها وسكنت هي على هذا بغير تعقيب .

وحيث انه متى كان ذلك ولان الخبير فيما انتهى اليه من مطابقة بصمة الختم المنسوبة لها على السند المطعون عليه على بصمته ختمها على السند التوكيل الرسمي قد بنى نتيجة بحثه على اسانيد فنية كشف عنها في سائر التقرير وعززها بالصور الشمسية التي ارادتها به وكلها مقنعة في حمل وجهة النظر التي قال بها في صدد المطابقة وسندور الصمتين من قالب خاتم واحد ومن ثم فيصبح في الواقع والقانون التعويل على هذا التقرير في رفض الادعاء بالتزوير موضوعاً اخذاً بالاسس التي اقيم عليها ولا بوهن من صواب التقرير ما جاء في اسباب الاستئناف من ان التاريخ المعطى للخاتم المطعون عليه سنة ١٨٨٥ هجرية في حين ان التاريخ المعطى لسند التخالص هو ١٣٨٨ هجرية ذلك ان الخطأ في التاريخ المذكور ببصمة الختم المطعون عليه هو بذاته الخطأ الوارد

٧٩

محكمة جنوب القاهرة الابتدائية

٣٠ مارس ١٩٧٢

- (١) دعوى : منضمة . مدعى ، تخلفه عن الحضور .
مرافعات م ٢
(ب) ايجار من الباطن : اخلاء العين المؤجرة من
الباطن لحاجة المؤجر للإقامة فيها بعد موته من الخارج .
ق ١٢١ لسنة ١٩٤٧ ق ٥٢ لسنة ١٩٥٩ م ٢٣
(هـ) حكم : طعن .

المبادئ القانونية :

١ - وان كان المدعى في الدعوى المنضمة قد
تخلف عن الحضور الا انه نظرا لكونها صالحة
للفصل فيها ، فتضمن المحكمة هذا الحكم قضائها
فيها ولا تقرر بشطبها .

٢ - اخلاء العين المؤجرة من الباطن لحاجة
مؤجرها الى الإقامة فيها بعد عودته من الخارج ،
وهو سبب للاخلاء لم يعد قائما في القانون ١٢١
لسنة ١٩٤٧ الذي ابرم عقد الايجار من الباطن
في ظله ، كما انه ليس سببا للاخلاء في تطبيق
المادة ٢٣ من القانون ٥٢ لسنة ١٩٥٩ ؛ واذا كانت
علاقة المستأجر الاصلى بالمستأجر من الباطن
علاقة مؤجر بمستأجرها فانه يتعين ان يستند
طلب الاخلاء المقام من الاول على الثاني الى
احكام القوانين المعمول بها المنظمة لعلاقة
المؤجرين بالمستأجرين .

٣ - رغم رفع الدعوى في ظل القانون ١٢١
لسنة ١٩٤٧ فانه وقد صدر الحكم بعد نفاذ
القانون ٥٢ لسنة ١٩٥٩ فانه يكون قابلا للطعن
اعمالا للمادة ٤٠ ، لان العبرة في جواز الطعن
بطريق معين مرجعها الى القانون المعمول به وقت
صدور الحكم لا وقت رفع الدعوى .

الحكمة :

.. وحيث انه وان كان المدعى في الدعوى
المنضمة قد تخلف عن الحضور الا انه نظرا
لكونها صالحة للفصل فيها فتضمن المحكمة هذا
الحكم قضائها فيها ولا تقرر بشطبها وذلك اعمالا
للمادة ٨٢ مرافعات .

ببصمته الختم الثابت مسدورها من الطاعنة
امام الموظف المختص بالتوكيل الرسمي .

ونظرا لانها لم تطعن على سند الوكالة سالف
الذكر بالتزوير فالاصل انه صادر منها وما دامت
المضاهاة قد اكدت ان البصمة التي على السند
المطعون عليه مأخوذة عن نفس الختم فهي اذن
بدورها للمدعية بحيث لا يثنى لها القول
بتزويرها . وعلى هذا فتتقضى المحكمة في موضوع
دعوى التزوير برفضها وبالفراغة المقررة ملتفتة
عن طلب المستأنفة احالة الدعوى الى التحقيق
بعد ان تكاملت فيها بحالتها عناصر الاثبات الكافية
للتحقيق من صحة السند المطعون عليه هذا فضلا
عن ان المستأنفة قد اقرت مراعاة امام الخبير
بان لها اكثر من ختم ومن ثم فلا يقبل معها من بعد
ان تطلب بالبينة اثبات ان لها ختما واحدا فحسب
هو المقدم منها للمضاهاة .

ومن ناحية اخرى فان الحكم الصادر من
محكمة اول درجة بجلسة ١٩٦٧/٥/٣٠ في الطعن
بالانكار والذي يعتبر مطعوننا عليه بالاستئناف
مع الحكم المنهى للخصومة اعمالا للمادة ٢٢٩
مرافعات اذ هو لم تنته به الخصومة ولم يقبل
صراحة « نقض في الطعن ٥٤٣ سنة ٣٤ ص ٧٣
من السنة ٢٠ مجموعة المكتب الفني المدنية »
ذلك ان الحكم قد اصاب في الواقع والقانون في
القضاء بصحة السند ورتب قضاءه بذلك على
استخلاصات سائغة وتقديرات سليمة لا توال
الشهود ومن ثم فنقره المحكمة على ما قضى به
اخذا باسبابه .

وحيث انه اعمالا للمادة ٤٤ من قانون الاثبات
وقد قضت المحكمة بصحة المحرر المطعون عليه
بالانكار بالتزوير فقد تعين تأجيل نظر الموضوع
لنتقدم المستأنفة ما عساه ان يكون لديها من اوجه
دفاع اخرى « نقض في الطعن ٤٨ سنة ٢١ ق
مجموعة المكتب الفني ص ١١٠٥ من السنة ١٩٦٦ .

وحيث ان هذا الحكم غير منه للخصومة فبقي
المحكمة الفصل في المصاريف اخذا بمفهوم المخالفة
من المادة ١/١٨٤ مرافعات .

قضية رقم ١٥٣٦ سنة ١٩٧١ مدنى مستأنف جنوب القاهرة
دائرة ٤ بالهيئة السابقة .

العقد فقد حق للمدعى بصفته طلب اخلاء العين اعمالا للمادة ٢/٢ من القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ الذى تم التأجير واقيمت الدعوى فى ظله وهو نفس الحكم الوارد فى المادة ٢٣/ب من القانون ٥٢ لسنة ١٩٥٩ الذى يعمل به بالنسبة لما يتم من اجراءات الخصومة بعد سريانه ومن ثم فتتقضى المحكمة باجابة المدعى الى الطلب الاخلاء اما عن طلب القضاء فانه رغم رفع الدعوى فى ظل القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ فانه وقد صدر الحكم بعد نفاذ القانون ٥٢ لسنة ١٩٥٩ فانه يكون قابلا للطعن اعمالا للمادة ٤٠ من ذلك القانون لان العبرة فى جواز الطعن بطريق معين مرجعها الى القانون المعمول به وقت صدور الحكم لا وقت رفع الدعوى وعلى هذا فلا تستجيب المحكمة لطلب القضاء به عملا بحقتها المقرر فى المادة ٩٠ مرافعات اذ لا ترى فى الدعوى موجبا له .

وحيث ان مصاريف تلك الدعوى تقع على عاتق المدعى عليه الاول المحكوم عليه فيها عملا بالمادة ١٨٤ مرافعات .

القضيان ٤١٧٧ سنة ١٩٧١ و ٤١٧٩ سنة ١٩٧١ مدنى جنوب القاهرة دائرة ٤ بالهيئة السابقة

٨٠

محكمة جنوب القاهرة الابتدائية

• ابريل ١٩٧٢

(١) دعوى : خصم . خطأ جسيم فى اسمه او صفته بطلان . مرافعات م ١٧٨

(ب) حكم مستأنف : قضاء بطلانه . نظر المحكمة الاستئنافية موضوعه

المبادئ القانونية :

١ — الخطأ الجسيم فى اسم الخصم ، لا يغنى عنه معرفه الخصم المقصود من سائر اوراق الدعوى ، لان الخطأ الجسيم فى اسم الخصم او صفته يترتب عليه البطلان ، وهو بطلان متعلق بالنظام العام تقضى به المحكمة من تلقاء نفسها .

٢ — قضاء المحكمة الاستئنافية ببطلان الحكم المستأنف للخطأ فى بياناته الجوهرية يستلزم ان تمضى المحكمة فى نظر الموضوع لتقضى فيه بحكم

وحيث ان هذه الدعوى المنضمة قد اقيمت من المستأجر الاصلى على المستأجر من الباطن بطلب اخلاء العين المؤجرة من الباطن لحاجته الشخصية الى الاقامة فيها بعد عودته من الخارج وهو سبب للاخلاء ، ولم يعد قائما فى القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ الذى ابرم عقد الايجار من الباطن فى ظله (١٩٦٨/٤/٢٦) كما انه ليس سببا من اسباب الاخلاء فى تطبيق المادة ٢٣ من القانون ٥٢ لسنة ١٩٥٩ واذ كانت العلاقة بين المستأجر الاصلى والمستأجر من الباطن لا تعدو ان تكون علاقة مؤجر ومستأجر فيتعين ان يستند طلب الاخلاء المقام من الاول على الثانى الى احكام القوانين المعمول بها والمنظمة للعلاقة المؤجرين والمستأجرين .

وحيث انه من ناحية اخرى لا يعدو ان يستند المدعى فى الدعوى المنضمة هو نص المادة ٢٦ من القانون الاخير التى تجيز لمواطن الجمهورية العربية المتحدة ان يؤجر المكان المؤجر له مفروشا او غير مفروش فى حالة اقامته بالخارج بصفة مؤقتة ويعطيه الحق فى طلب اخلائه هذا الاحتمال الذى لم يبيده المدعى فى الدعوى المنضمة مراعاة مستبعد قانونا لان عقد التأجير من الباطن سابق فى ابرامه على سريان هذا القانون فحسب بل لان المستأجر الاصلى (تيتولا مرفوليس) لم يقل فى اى مرحلة من مراحل الدعوى انه من مواطنى الجمهورية العربية المتحدة .

وحيث انه متى كان ذلك وكان مدعى للدعوى المنضمة لم يستند فى طلب اخلاء المستأجر من الباطن الى اى نص فى العقد المبرم بينهما وليس فى احكام القانون ما يسانده فى مطلبه فتتقضى المحكمة برفض دعواه مع الزامه بمصاريفها عملا بالمادة ١٨٤ مرافعات مع ملاحظة انه لم يحتج من خصمه بحام .

اما فيما يتعلق بالدعوى الاصلية فانعتقد تمسك المدعى بصفته بطلانيته فيها مرتكبا فى اثبات صفته الى القانون ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ برفع الحراسة عن اموال وممتلكات بعض الاشخاص وابلولتها الى الدولة واذ كان المدعى عليه الاول قد اخفق فى نفي تلك الصفة ولان علاقة التأجير من الباطن ثابتة لم يجدها احد من الخصوم فى الدعوى ونظرا لحدوثها بالمخالفة لنص البند التاسع من

جديد تراعى فيه الاجراءات الصحيحة الواجبة الاتباع .

المحكمة :

.. وحيث ان المحكمة وهى بصدد الفصل فى الاستئناف تشير بآدى الراى الى ان المستأنف وان اختصم فى صحيفة اغتياح الخصومة امام محكمة اول درجة الحارس العام على اموال المؤجر وهو السيد / صلاح جمعه الخاضع للامر ١٣٨ لسنة ١٩٦١ فقد عاد قبل اعلانه فاختصم السيد مدير عام الاموال التى آلت الى الدولة بمقتضى القانون ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ بصحيفة اعلنت اليه فى ١٩٦٦/٣/٩ وظلت الخصومة منعقدة بين المدعى وبين الشركة المدعى عليها الاولى والمدعى عليه الثانى بصفته المذكورة حتى صدر الحكم المستأنف ومع ذلك فهو قد نص فى ديباجته على ان المدعى عليها هما الشركة المصرية لاعادة التأمين مدعى عليه اول والحارس العام على اموال السيد/صلاح جمعه الخاضع للامر رقم ١٣٨ لسنة ٦١ مدعى عليه ثان وعلى هذا فقد الخطأ الحكم المستأنف فى بيان جوهرى فيمايتصل بشخص المدعى عليه الثانى بصفته خطأ لا يقضى عنه معرفة الخصم المتصود من سائر اوراق الدعوى ذلك ان الخطأ الجسيم فى اسماء الخصوم وصفاتهم يترتب عليه البطلان فى تطبيق المادة ١٧٨ مرافعات وهو بطلان متعلق بالنظام العام تقضى به المحكمة من تلقاء نفسها (نقض) مدنى الطعن ٣٧٤ سنة ٢١ قضائية مجموعة المكتب الفنى المدنية ص ٨٣٠ من السنة ١٩ وفى الطعن ٢٤ سنة ٢٦ احوال شخصية مجموعة المكتب الفنى المدنية ص ١٩٩ من السنة ١٢) .

وحيث ان قضاء المحكمة ببطلان الحكم المستأنف للخطأ فى بياناته الجوهرية يستلزم ان تمضى المحكمة فى نظر الموضوع لتقضى فيه بحكم جديد تراعى فيه الاجراءات الصحيحة الواجبة الاتباع بعد ان استنفدت محكمة اول درجة ولايتها بالفصل فى الموضوع «نقض مدنى فى الطعن ٥١٥ سنة ٢٩ ق مجموعة المكتب الفنى المدنية ص ١٠٠٢ من السنة ١٥ ق » ..

التفصية ١٠٦١ سنة ١٩٧١ مدنى مستأنف جنوب القاهرة دائرة رابعة بالهيئة السابقة

٨١

محكمة جنوب القاهرة الابتدائية

٢٠ أبريل ١٩٧٢

(ا) دعوى : دفع بعدم قبولها من غير ذى صفة
(ب) دعوى : دفع بعدم جواز نظرها لسابقة الفصل فيها . فى اثبات م ١٠١ مدنى ملغاة م ٤٠٥ سبب جديد
(هـ) اجرة : تخفيضها . شقة مفروشة ، تأجيرها من الباطن ق ٥٢ لسنة ١٩٦٩ م ٢/٢٦
(د) اجرة : منزل مفروش . مؤجر من الباطن . زيادة نسبية ق ١٢١ لسنة ١٩٤٧
(هـ) صحيفة دعوى : بياناتها . تجهيل اسماء الخصوم . مرافعات م ٦٢

المبادئ القانونية :

١ - اذا كانت الشركة المدعية قد اختصمت صاحبى الدفع بشخصيتهما ، الى جانب صفتيهما كممثلين للمستأجرين ، واذا كانا غير ذوى صفة بشخصيتهما لانهما ليسا طرفا فى العقد؛فانه يتعين قبول الدفع بعدم القبول المبدى منهما شخصا .

٢ - الاحكام التى حازت قوة الامر المقضى تكون حجة فيما فصلت فيه من الحقوق ، ولا يجوز ان يقبل دليل ينقض هذه الحجة ، التى لا تكون الا فى نزاع قام بين الخصوم انفسهم دون ان تتغير صفاتهم وتتملى بذات الحق محلا وسببا .

ولما كان استناد الشركة الى احكام القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٨ فى دعواها الراحنة يشكل سببا قانونيا جديدا لم يسبق طرحه فى الدعوى السابقة ، لا مجرد دليل جديد لاثبات حقها فى التخفيض مع بقاء نفس السبب السابق ، فهو منسب يستوجب رفض الدفع بعدم جواز نظر الدعوى .

٣ - نص قرار وزير الاسكان والمرافق ٣٣٣ لسنة ١٩٧٠ على انه يجوز تأجير وحدات سكنية مفروشة فى احوال معينة، ثم تلاه القرار الوزارى ٤٨٦ لسنة ١٩٧٠ ملغيا القرار السابق ومحيزا تأجير وحدات سكنية مفروشة تنفيذا للفقرة الثالثة من المادة ٢٦ من القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ فى نفس الاحوال التى اباحها القرار الملغى ، وقد جاءت اباحة التأجير مطلقة ، فهى غير مقصورة على المالك بل تشمل المستأجر ايضا .

المدعى وحده الخصوم عملا بقاعدة الامر النسبى للاحكام بالاضافة الى اتحاد الموضوع ان المحل وهو الحق الذى يطلبه الخصم أو المصلحة التى يبتغى تحقيقها بالتداعى فضلا عن اتحاد السبب وهو المصدر القانونى للحق المدعى به ان الواقعة القانونية التى تنشأ عنها موضوع الدعى .

وحيث ان المستفاد من الاطلاع على الدعى ١٤٣٣ سنة ١٩٦٧ مدنى كلى القاهرة المنضمة انها اقيمت من الشركة المدعية ومديرها ضد نفس المدعى عليهم يطلب تخفيض اجرة العين المؤجرة الى ٨٠٠ ٥ جنيهات شهريا ورد ما حصله المؤجرون من زيادة تأسيسا على ان الثابت فى العقد المبرم بينهما فى ١٠/١٠/١٩٦٦ من أن قصد الاستعمال هو تأجير العين مفروشة ينطوى على صورية ومخالفة للنظام العام ، ويكون فى حد ذاته جريمة مخالفة القانون وقد قضت المحكمة بجلسة ١٩٦٧/٦/٢٦ بعدم قبول الدعى بالنسبة لمدير الشركة ورفضها بالنسبة للشركة مع الزامها بالمصاريف وجاء بالاسباب الحاملة لهذا المنطوق والمرتبطة به ان المحكمة ترى من ظروف الدعى التى عرضتها فى الاسباب فساد ادعاء الشركة التى يمثلها المدعى بصورية الاجراءات واستهدافها رفع الاجرة وان امكانيات الشركة كشركة طيران عالمية تجعلها بمنأى عن الادعاء لما تدعيه من ان أزمة المساكن الحالية جعلتها ترضخ لشروط الملاك المدعى عليهم اذ كان من اليسور لها البحث عن مكان آخر تستأجره أو تبنيه لموظفيها .

وحيث أنه باعمال الضوابط التى سلفت الاشارة اليها يبين ان الشركة المدعية اقامت هذه الدعى بطلب تخفيض الاجرة على سببين رددت فى اولهما نفس السبب الذى اقامت عليه دعواها الاولى ومن ثم فالدفع بالنسبة لهذا السبب صحيح فى القانون لانها مقامة ايضا من نفس الخصوم وبذات الطلبات ومن ثم فتلتفت المحكمة عن هذا السبب وتطرحة جانبا واما السبب الثانى وهو الاستناد الى ان احكام القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ تحظر عليها تأجير العين مفروشة فهو سبب جديد متعين — بالنسبة له — رفض الدفع بعدم جواز نظر الدعى لسابقة الفصل فيها ومن البديهي ان استناد الشركة الى مواد القانون ٥٢ مسنفة ١٩٦٩ فى دعواها الراهنة يشكل سببا قانونيا جديدا

٤ — لم يعد جائزا كما كان الحال فى تطبيق المادة الرابعة من القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ ان تضاف الزيادة النسبية على الاجرة اذا اجرت الاماكن بقصد استقلالها مفروشة أو اجرت مفروشة بالفعل ، بل أصبح اقتضاء الزيادة رهنا بحصول التأجير من الباطن فعلا ، وعن فترات التأجير من الباطن فحسب .

٥ — البيانات التى نصت عليها المادة ٦٣ مرافعات على البيانات التى تتضمنها صحيفة الدعى لا تؤدى مخالفته حتما الى البطلان مادامت بقية البيانات لا تترك محلا للشك فى معرفة شخص المدعى ، فيصح الاعلان اذا لم يذكر النقب مادام الاسم يعتبر واقيا بالفرض ، بل انه اذا كان نكر الصفة وحدها يحول دون التباس فانه يصح الاكتفاء بها . والخطا والتباس أو النقص فى بيان اسماء الخصوم بالحكم أو الامر لا يقترب عليه طالما انه لم يكن من شأنه التجهيل بالخصم أو اللبس فى التعريف بشخصيته .

المحكمة :

.. وحيث ان الدفع الاول صحيح فى القانون ذلك ان الشركة المدعية اختصت صاحبى الدفع بشخصيتهما الى جانب صفتيهما كممثلين للمؤجرين ، واذ كانا غير ذوى صفة بشخصيتهما لانهما ليسا طرفا فى العقد ، فانه يتعين قبول الدفع بعدم القبول المبدى منهما شخصا .

وحيث انه بالنسبة للدفع بعدم جواز نظر الدعى لسابقة الفصل فيها فى الدعى ١٤٣٣ سنة ١٩٦٧ مدنى كلى القاهرة فان المقرر فى تطبيق المادة ١٠١ من قانون الاثبات « ٤٠٥ مدنى المرافعة » ان الاحكام التى حازت قوة الامر المقضى تكون حجة فيما فعلت فيه من الحقوق ولا يجوز ان يقبل دليل ينقض هذه الحجة التى لا تكون الا فى نزاع قام بين الخصوم انفسهم دون ان تتغير صفاتهم وتتعلق بذات الحق محلا وسببا ومن المقرر فى القانون ان الحجة كما ثبت للمنطوق فهى تثبت ايضا للاسباب التى ترتبط به وارتباطا وثيقا تحدد معناه أو تكمله بحيث اذا جزل عنها صار مبهما أو ناقصا ، كما انه من المقرر ايضا ان شرط حجة الامر المقضى يستلزم فى الحق

لم يسبق طرحه في الدعوى ١٤٣٣ سنة ١٩٦٧ مدنى كلى القاهرة لا مجرد دليل جديد لاثبات حقها في التخفيض مع بقاء نفس السبب السابق وهو الصورية .

وحيث ان المحكمة وهى فى مقام الفصل فى الادعاء بتخفيض الاجرة المحمول على السبب الجديد فحسب نرى انه ليس صحيحا ما ذهبت اليه الشركة المستأنة من انها ممنوعة بمقتضى القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ من التأجير من الباطن مفروشة على وجه الاطلاق ذلك انه ان كانت الفقرة الاولى من المادة ٢٦ من ذلك القانون قد جعلت حق التأجير مفروشا للمالك دون سواء ومن شقة واحدة فى كل عقار يملكه ، واجازت الفقرة الثانية للمستأجر من مواطنى الجمهورية العربية المتحدة تأجير المكان المؤجر مفروشا أو غير مفروش فى حالة اقامته بالخارج بصفة مؤقتة فقد نصت الفقرة الثالثة من نفس المادة على ان لوزير الاسكان والمرافق استثناء من ذلك ان يصدر قرارا بالقواعد المنظمة لتأجير وحدات سكنية مفروشة لاغراض السياحة وغيرها من الافراض بعد اخذ رأى الوزير المختص وكانت الغاية من هذا الاستثناء هى تحقيق المرونة ولواجهة كافة التطورات والافراض الطلابية والعمالية .

وجاء فى تقرير اللجنة المشتركة بمجلس الشعب تعليقا على النص ان المشرع دان فيه الا تتخذ الاماكن المفروشة وسيلة لاستحكام ازمة الاسكان واستغلال المستأجرين ، فقد رأى فى نفس الوقت مايجرى عليه العمل فى المصايف والمنشآت والتيسير فى شأنها وترك تنظيم ذلك لوزير الاسكان وكان المشرع موفقا فى حظر التأجير المفروش على المستأجرين الا فى حالات الضرورة الواردة بالنص .

وحيث صدر قراروزير الاسكان والمرافق ٣٣٣ سنة ١٩٧٠ ناصا فى مادته الاولى على انه يجوز تأجير وحدات سكنية مفروشة تنفيذا لحكم الفقرة الثالثة من المادة ٢٦ من القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ فى احوال منها التأجير لاحدى الهيئات الاجنبية أو الديبلوماسية أو القنصلية أو المنظمات الدولية أو لاحد العاملين بها من الاجانب أو

للاجانب المرخص لهم بالعمل فى الجمهورية العربية المتحدة ثم تالانك صدور القرار الوزارى ٨٦ لسنة ١٩٧٠ ملغيا القرار السابق ومجزأ فى مادته الاولى ايضا تأجير وحدات سكنية مفروشة تنفيذا لحكم الفقرة الثالثة من المادة ٢٦ من القانون فى نفس الاحوال الواردة فى العقد الاول من المادة الاولى من القرار السابق وهم من سلفت الاشارة اليهم بالاضافة الى الاجانب المرخص لهم بالاقامة فى الجمهورية العربية المتحدة فضلا عن ست حالات اخرى ورد بيانها تفصيلا بالقرار .

وحيث ان المستفاد من صياغة هذا القرار انه ورد اعمالا لحكم الفقرة الثالثة من المادة ٢٦ من القانون واستثناء من القيود الموضوعة فى فقرتها الاولى والثانية فيما يتعلق بحق تأجير وحدات سكنية مفروشة سواء بالنسبة للمالك أو المستأجر وقد جاءت عبارة القرار الوزارى فى اباحة التأجير مفروشا مطلقة غير مقصورة على المالك ومن ثم فهو ينظم ايضا حق تأجير وحدات مفروشة من المستأجر شريطة ان يكون التأجير فى حالة البند الاول من المادة الاولى منه لاحد الاشخاص الذين سلفت الاشارة اليهم .

وحيث انه متى كان ذلك فليس للشركة ان تتعلل فى طلبها تخفيض الاجرة الى الاجرة الاساسية للمعين دون الزيادة النسبية على مجرد القول بانها ممنوعة من التأجير من الباطن قانونا لأنها فى صحيح القانون ليست ممنوعة من ذلك وهى ايضا ليست ممنوعة منه بشرط العقد اذ ان الثابت به انها استأجرت العين لاستعمالها فى اغراض التأجير مفروشة وهو شرط صحيح وبعيد عن الصورية أو التحيل على القانون كما قضى بذلك الحكم الصادر فى الدعوى ١٤٣٣ سنة ١٩٦٧ مدنى كلى القاهرة والذى حاز حجية الشيء المقضى بحيث لا يجوز معاودة مناقشة ماقطع به فى هذا الصدد .

وحيث انه ولئن كان ذلك هو النظر الصائب فى تطبيق القانون بالنسبة لما سلف بيانه الا ان الشركة محقة من وجهة نظر فى طلبها النص على تحديد الاجرة الاجرة التى تلتزم بها بالاجرة الاساسية فحسب دون الزيادة النسبية على الاضافة تلك الزيادة الا من فقرات التأجير من

الباطن و ١٩٠٠ ر. جنيها للجراج و ٨٠٠ مليم لغرفة الخدم و ١٠٨٠ ر. رسوم بلدية فيصبح المجموع ٩٠٨٤٠ ر. جنيها تستحق مقدما في اول كل شهر وثابت بالعقد ان مدته سنة تبدأ في ١٩٦٦/١٠/١ على ان تتجدد لمدة مماثلة مالم يخطر اى من الطرفين على الاخر بالاخلاء قبل انتهاء المدة بشهر على الاقل . .

وحيث ان اداء الشركة المتظلمة الاجرة الصادر بها امر الاداء المشمولة بالنفاذ المعجل لايعنى انتفاء توغر المصلحة القانونية لها في ان تطعن على هذا الامر في محاولة منها لالغائه اذ يحق لها فيها لو قضى لصالحها ان تسترد من المؤجرين ما ادفعته لهم بغير حق .

وحيث ان السبب الاول للبطلان المدعى به والذي تعززه الشركة المتظلمة الى ان ثمة تجهيلا باسماء المتظلم ضدهم من الانذار السابق على الامر وفي عريضة استصداره وفي الامر نفسه فان الصحيح في تطبيق المادة ٦٣ من قانون المرافعات ان تستلزم ضمن بيانات الصحيفة ايراد اسم المدعى ولقبه ومهنته ووظيفته وموطنه الى آخره وان النص في هذا البيان لا يؤدي بذاته الى البطلان مادامت بقية البيانات لاترك محلا للشك في معرفة شخص المدعى وعلى هذا فيصبح الاعلان اذا لم يذكر اللقب مادام الاسم يعتبر وافيا بالغرض بل انه اذا كان ذكر الصفة وحدها يحول دون اللبس صح الاكتفاء بها « مرافعات العشماوى بند ٥٤٨ من الجزء الاول » ومن ناحية اخرى فان الخطأ واللبس او النقص في بيان اسماء الخصوم بالحكم — او الامر — لا يترتب عليه البطلان طالما انه لم يكن من شأنه التجهيل بالخصم او اللبس في التعريف بشخصيته « نقض في الطعن ١٩٤ سنة ٣٠ ق مجموعة المكتب الفنى من ٤١٢ من السنة ١٨ مدنى » .

لما كان ذلك وكان المتظلم ضدهم قد عرفوا بانفسهم في التكليف بالوفاء الموجه منهم الى الشركة المتظلمة اعمالا لحكم المادة ٢٠٢ مرافعات وفي عريضة استصدار الامر على انهم « اولاد محمد وحسين وعثمان احمد عثمان وقد صدر الامر بالاداء على هذا الاساس واذ كان هذا البيان بنصه هو الثابت في عقد الايجار في

الباطن فحسب وذلك اعمالا للمادة ٢٨ من القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ ومن ثم فلم يعد جائزا كما كان الحال في تطبيق المادة الرابعة من القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ ان تضاف الزيادة النسبية اذا اجرت الاماكن بقصد استغلالها مفروشة او اجرت مفروشة بالفعل بل اصبح اقتضاء الزيادة رهنا بحصول التأجير من الباطن فعلا وعن فترات التأجير من الباطن فحسب وعلى هذا غيرت الامر في تحديد الاجرة الى الاجرة الاصلية كأساس اعتبارا من ١٩٦٨/٨/١٨ وهو تاريخ سريان القانون ٥٢ لسنة ١٩٥٩ على ان تضاف الزيادة النسبية عن فترات التأجير مفروشا متى ثبت ذلك وتقضى المحكمة في الدعوى على هذا الاساس مع ما يستتبعه ذلك من الزام المدعى عليهم المصاريف شاملة مقابل اتعاب المحاماة عملا بالمادة ١٨٤ مرافعات .

الدعوى ٤١٨٣ لسنة ١٩٧١ مدنى كلى القاهرة :

وحيث ان المتظلم عليهم قد استصدروا امر الاداء ٨١١ سنة ١٩٧٠ كلى القاهرة بالزام الشركة المتظلمة بان تؤدي لهم مبلغ ٥٤٥٠ ر. ٤٠ جنيها ومائتى قرش مقابل اتعاب المحاماة والمصاريف مع النفاذ المعجل بغير كفالة على عريضة قائلوا فيها انهم اجرؤا لتلك الشركة الشقة رقم ٢١ بالعمارة ٩ اشوارع المعهد السويسرى بالزمالك لاستعمالها في التأجير من الباطن مفروشة لقاء ايجار شهرى ٩٠٨٤٠ ر. جنيها يؤدي مقدما وان الشركة لم تؤد الايجار في المدة من اول مايو سنة ١٩٧٠ حتى اكتوبر من نفس العام الى ان اكتمل عليها المبلغ المدعى به واذ ظلت ممتنعة عن السداد رغم انذارها كتابة بخطاب مسجل بعلم الوصول فقد لجأوا الى القضاء بطلباتهم السابقة وركنوا في الاثبات الى حافظة ضمت المستندات الآتية :

١ — عقد الايجار المبرم بينهم وبين الشركة في ١٩٦٦/١٠/١١ والمتضمن انها استأجرت منهم الشقة المشار اليها بالعريضة لاستعمالها في التأجير مفروشة من الباطن ومنوه بان العين المؤجرة تخضع لاحكام القانونين ٥٥ لسنة ١٩٥٨ و ٧ لسنة ١٩٦٥ وان الايجار الشهرى ٥١٢٠٠ ر. جنيها يضاف اليها نسبة ٧٠ ٪ مقابل التأجير من

التعريف بالمؤجرين نفس من منطق انقول وصف هذا البيان بالتجهيل طالما ان العلاقة العقدية نفسها لم ترد بيانا عن ذلك بمعنى انه وقد استأجرت الشركة عيين النزاع من المؤجرين المعروفين في العقد على نفس النحو دون ان تثير عند التعاقد ان معرفتها لطرفي العقد يحتاج مزيدا من الايضاح فليس لها من بعد ان تدعى عندما يثور النزاع انوا تجهيل الأشخاص مؤجريها الذين اختصموها لطايع الاجرة ونفس اسمائهم

كما وردت في العقد ومتى كان ذلك فان البيانات التي استلزمها المادتان ٥٦٣ و ١٣٨ مرافعات سواء في الصحيفة او الديباجة بالنسبة لاسماء الخصوم تكون مستوفاة على نحو يتعين معه رفض الدفع بالبطلان المبدى من الشركة المتظلمة في هذا الصدد ..

القضية ٤٥٨٣ سنة ١٩٧١ مدنى كلى جنوب القاهرة دائرة
رابعة محكمة الصلابة

الحبس الاحتياطي بعد صدور قانون التحريات

تساؤلات ومشاكل في التطبيق

للسيد الاستاذ صبرى العسكرى المحامى بالنقض

صدر قانون التحريات برقم ٣٧ سنة ١٩٧٢ ونشر بالجريدة الرسمية في الثامن والعشرين من سبتمبر الماضى معمولا به من تاريخ نشره .. وقد أوردت المادة الرابعة منه تعديلا هاما للمادة ١٤٣ من قانون الاجراءات الجنائية بأن أضافت اليها الفقرة التالية :

« وفي جميع الاحوال لا يجوز ان تزيد مدة الحبس الاحتياطي على ستة شهور ما لم يكن المتهم قد أعلن باحاليته الى المحكمة المختصة قبل انتهاء هذه المدة . فإذا كانت التهمة المنسوبة اليه جنائية فلا يجوز أن تزيد مدة الحبس الاحتياطي على ستة شهور الا بعد الحصول قبل انقضائها على أمر من المحكمة المختصة بمد الحبس مدة لا تزيد على خمسة وأربعين يوما قابلة للتجديد لمدة او مدد أخرى مماثلة .. والا وجب الافراج عن المتهم في جميع الاحوال .. » .

ومقتضى هذه الاضافة أن المشرع المصرى اتجه — لأول مرة — الى وضع حد أقصى لمدة الحبس الاحتياطي فجعلها ستة شهور تبدا من تاريخ حبس المتهم على ذمة التحقيق — وكانت تلك المدة — فيما سبق من قوانين — طليقة من قيد الحد الأقصى فيما عدا ما ورد بشأنه نص خاص ..

ثم أدرك المشرع أنه قد توجد حالات يلزم فيها — بسبب خطورة التهمة — مد الحبس الاحتياطي الى ازيد من تلك المدة المقررة كمبدأ عام .. فنص على تلك الحالات محددًا نوعيتها والشروط الواجب توافرها . لا مكان مد الحبس فيها .. مما تعتبر معه تلك الحالات من قبيل الاستثناء الذى لا يجوز — لغير صالح المتهم — التوسع فيه أو التحلل من الشروط الموضوعية له ..

ويدور ذلك الاستثناء فى فرضين :

أولا : اذا كان المتهم المحبوس احتياطيا قد أعلن باحاليته الى المحكمة المختصة (محكمة الجناح أو محكمة الجنايات) قبل انقضاء المدة المقررة كحد أقصى للحبس الاحتياطي — فى هذه الحالة يبقى أمر استمرار حبسه أو الافراج عنه من اختصاص تلك المحكمة طبقا للقاعدة المقررة بالمادة ١٥١ من قانون الاجراءات الجنائية .. والتي تقضى بأنه اذا أحيل المتهم الى المحكمة يكون الافراج عنه ان كان محبوسا أو حبسه ان كان مفرجا عنه من اختصاصها ..

ثانيا : اذا كان المتهم لم يعلن بالاحالة الى المحكمة المختصة — فى هذه الحالة يجب الافراج عنه اذا كان متهما بجنحة .. كما يجب الافراج عنه فى حالة الجنائية ما لم تصدر محكمة الجنايات — قبل انقضاء المدة المقررة كحد أقصى للحبس الاحتياطي — أمرا بمد الحبس مدة خمسة وأربعين يوما قابلة للتجديد ..

ذلك هو مقتضى التعديل الذى أورده قانون الحريات فيما يتصل بوضع حد أقصى لمدة الحبس الاحتياطي - حرصنا على إعادة صياغته مبسطا وبأسلوب واضح يستهدف نتائج مباشرة - أملا في تأكيد ما نعتقد به من أنه لم يكن من المتوقع أن يثير ذلك التعديل شيئا من التساؤل أو المشاكل في التطبيق إزاء صراحة النص .. بل وإزاء ما هو مصاب به من اسهاب في العبارة وتأكيد على المعنى المقصود .. لعل مبعثه أن المشرع كان ينبغ في الصياغة من عقدة أنه إذا كانت فرصة النظر في أمر الحريات قد واتت فلا أقل من التشديد عليها واعتصارها ..

ولكن الذى حدث - وهو أمر يدعو الى الدهشة بل والى الرثاء - أن هذا التعديل ما أن وضع موضع التطبيق حتى اصطدم بالعديد من التساؤلات .. انتهى بها المتسائلون الى الامتناع - الذى بدا سافرا - عن تطبيقه ..

ومن هذه التساؤلات :

١ - ما هو المقصود بعبارة « المحكمة المختصة » التى وردت في النص بمناسبة شرط الاعلان بالاحالة وشرط الحصول على أمر بمد الحبس .. ؟

٢ - وما هو الوضع بالنسبة للمتهم بجناية اذا احيل الى مستشار الاحالة وانقضت ستة شهور على حبسه بدون أمر من المحكمة المختصة بمد الحبس .. ؟ هل يستمر حبسه في هذه الحالة طبقا للمادة ١٥١ اجراءات .. ؟

٣ - واذا كان حبس المتهم في تلك الحالة باطلا .. فما هى الجهة المختصة بنظر طلب الافراج عنه .. النيابة العامة أم مستشار الاحالة .. ؟ واذا كان مستشار الاحالة هو المختص - دون النيابة العامة باعتبار أن التحقيق لم يمتد بيدها - فهل يمتنع عليه النظر في طلب الافراج والفصل فيه الا عند اصداره الامر بالاحالة الى محكمة الجنايات طبقا للمادة ١٨٤ اجراءات .. ؟

وقبل الاجابة على تلك التساؤلات .. لعله يكون من المفيد أن نقدم لها بيان الدافع اليها كان أن النيابة العامة فوجئت بصور القانون في وقت كان فيه عدد من المتهمين مقيدي الحرية على ذمة التحقيق - ومضت على حبسهم احتياطيا مدة تزيد على المدة المقررة بالقانون كحد أقصى للحبس .. ولأن النيابة العامة تبثت فكرة أن المشرع لا يمكن أن يكون قد استهدف بالقانون الافراج الفوري عن هؤلاء المتهمين .. فقد رأت لزما عليها أن تبحث عن حل تستقيمهم - عن طريقه - داخل السجن ..

ولا بد هنا من التنقيب بخطأ تلك الفكرة في حد ذاتها وخطأ وضعها موضع التطبيق .. ذلك أنه لا يجوز تصور هدف للمشرع لم يفصح عنه صراحة - خاصة اذا كان لا يمتشى مع الحكمة المتوخاة من اصدار التشريع ..

والحاصل في حالتنا ان المشرع توخى حماية الحريات لا التضييق عليها ..

بل ولو قلنا بجواز ذلك التصور من حيث المبدأ فإنه يلزم أن يبقى تصورنا املا بوضع موضع التنفيذ أو التطبيق مادام ذلك التصور لا يجد أساسا واضحا ونؤكدنا من النص ولو بسبب تصور في العبارة أو خطأ في الصياغة .. لأنه لا سلطان للنهابة

العامّة — بل ولا للقضاء — على التشريع فهما بالنسبة له ليسا من جهات التصويب أو التصحيح ..

غير أنه يحسب لمصالح النيابة العامة أنها — بالحل الذي اختارته لازمتها — لم تجادل في بديهية مستقرة .. هي أن قانون الحريات فيما تضمنه من تعديل المادة ١٤٣ إجراءات — أنها ينطبق بأثر فوري — طبقاً للمبدأ العام في تطبيق القواعد الاجرائية من حيث الزمان — على المتهم الذي لم تعرض قضيته على محكمة الموضوع في تاريخ العمل بالقانون .. خاصة وأن التعديل جاء بقاعدة من قواعد الاختصاص إذ جعل الاختصاص بنظر طلب النيابة العامة استمرار حبس المتهم احتياطياً لأكثر من ستة شهور منعقداً لمحكمة الجنايات بعد أن كان منعقداً لغرفة المشورة طبقاً للقانون قبل تعديله .. والمستقر في الفقه أن القواعد الاجرائية المتعلقة بالاختصاص تعامل معاملة القواعد الموضوعية من حيث إمكان سريانها في أحوال خاصة بأثر رجعي متى كانت أصلح للمتهم .. (الدكتور رؤوف عبيد — مبادئ الإجراءات الجنائية — الطبعة التاسعة سنة ١٩٧٢ ص ٧ و ٨) ..

والدليل على هذا .. أن النيابة العامة كانت قد حددت جلسة أمام غرفة المشورة لنظر طلب استمرار حبس بعض المتهمين طبقاً لنصوص القانون قبل التعديل (القضية رقم ٧٤ سنة ١٩٧٢ جنابات الفرقة) ثم عدلت عن ذلك الإجراء — الذي كان قد اتخذ بالفعل وأعلن به المتهمون — وأصدرت قرارها بإحالة القضية إلى مستشار الاحالة لكي تتفادى صدور قرار غرفة المشورة بالفصل في بطلان الحبس الاحتياطي من عدمه ..

ولو أن النيابة العامة كانت ترى أن التعديل لا ينطبق إلا بالنسبة للمستقبل — أي على الأفعال التي ترتكب بعد صدوره — مما يقتضي انقضاء ستة شهور جديدة لإمكان الاستفادة من تطبيقه بالنسبة للمتهمين الذين ارتكبوا أفعالهم المؤثمة قبل صدوره — لما كانت بحاجة إلى سحب القضية من غرفة المشورة وإحالتها فجأة لمستشار الاحالة .. ذلك أن الاختصاص بنظر طلب استمرار الحبس — بحسب ذلك الرأي — يكون قائماً لغرفة المشورة خلال سريان مدة الستة الشهور التي تبدأ من تاريخ العمل بالتعديل لا من تاريخ بدء الحبس الاحتياطي الحاصل قبله ..

ولكن النيابة العامة وقد التزمت بالصحيح في القانون في تلك الخصومية .. نجد أنها قد حادت عنه بالحل الذي اختارته لازمتها .. ذلك أنها بإحالة القضايا فجأة إلى مستشار الاحالة استهدفت بقاء المتهمين بالسجون — حال كونهم محبوسين بالمخالفة لأحكام القانون — وهذا خطأ واضح إذ أن النيابة العامة أمانة على مصالح المجتمع .. ومصلحة المجتمع في احترام القانون لا في مخالفته ..

إذا كان قد ترتب على تلك الاحالة أن أصبحت النيابة العامة غير ملزمة بالنظر في الإفراج عن المتهمين المحبوسين لأكثر من المدة القانونية إذ أقت تلك المسؤولية على عاتق قضاء الاحالة .. فإنها بذلك تكون قد وقعت في خطأ آخر .. هو أنها تصورت أن قانون الحريات قد تغيا حث النيابة العمومية على الانتهاء من التحقيق مهما كانت أوضاع وظروفه وهو أمر لا يمكن أن يكون قد دار بخلد المشرع .. ذلك أن انتهاء التحقيق من عدمه إنما يجب أن يقوم على ركائز موضوعية وفنية .. ليس منها أن المشرع قد يتضرر — أو لا يتضرر — من حبس المتهمين احتياطياً ..

يؤكد هذا - ويؤكد أن قانون الحريات إنما قام بقصد حماية الحريات مع تصور أن التحقيق مع المتهم قد يطول .. لا بقصد وضع حد زمني للانتهاء من التحقيق - أن جميع الاعمال التحضيرية للقانون جاءت خالية من أية اشارة الى وجوب الانتهاء من التحقيق في وقت معين .. فقط كان الحديث عن الحريات وحمايتها بوضع القيود على اماكن النيل منها .. حتى الفقرة الاولى التي اضيفت الى المادة ١٤٣ اجراءات والتي تقول بأنه « ومع ذلك يتعين عرض الامر على النائب العام اذا انقضى على حبس المتهم احتياطيا ثلاثة شهور وذلك لاتخاذ الاجراءات التي يراها كفيلة للانتهاء من التحقيق .. » فإنه من الواضح انها جاءت بقاعدة تنظيمية داخلية ولم يرتب المشرع على مخالفتها أى جزاء ..

بقى ان نعود الى ما قدمنا من تساؤلات - في محاولة للإجابة عليها :

اولا : من الواضح أن المشرع قد قصد بعبارة « المحكمة المختصة » التي وردت في النص المعدل - المحكمة التي تنظر موضوع التهمة المنسوبة للمتهم وتفصل فيه .. وهى محكمة الجنح بالنسبة للمتهم بجنحة ومحكمة الجنايات في الجناية - او غرفة المشورة - عند طلب مد الحبس الاحتياطي - اذا كانت هذه المحكمة الاخيرة في غير دور الانعقاد ..

يؤكد هذا النظر - بالاضافة الى ما هو مستقر من أن المشرع يعتبر قضاء الاحالة جهة تحقيق لا قضاء فصل .. اذ تحدث عنه في الكتاب الاول - الخاص بالدعوى الجنائية وجمع الاستدلالات والتحقيق - من قانون الاجراءات الجنائية .. بينما تحدث عن المحاكم في الكتاب الثانى تحت عنوان « فى المحاكم » - يضاف الى هذا أن الثابت من تقرير لجنة الشؤون التشريعية عن الاقتراح بمشروع قانون الحريات أن المشرع قصد صراحة بعبارة « المحكمة المختصة » محكمة الموضوع دون غيرها .. فقد ورد فى ذلك التقرير « أنه يتعين لامتدادها - مدة الحبس الاحتياطي - الحصول على امر من المحكمة المختصة وهى التى ستفصل فى الموضوع حينما تحال اليها الدعوى » .

كما أن المعنى ذاته ثابت بما ورد عنه بمضبطة جلسة ١٩٧٢/٦/٢٥ أثناء مناقشة المشروع بقانون امام مجلس الشعب .. اذ ورد على لسان الدكتور جمال العطينى (مقدم المشروع) أنه اذا رأت النيابة بعد انقضاء ستة اشهر أن التهمة خطيرة وتحتاج الى مد الحبس الاحتياطي .. فى هذه الحالة ترفع القضية « لمحكمة الجنايات المختصة بالموضوع » لتصدر قرارها .

وعلى ذلك فإنه يتعين القول بأن مستشار الاحالة يخرج عن نطاق مدلول عبارة « المحكمة المختصة » الواردة بالنص المعدل .. ومن ثم لا يتحقق باعلان المتهم باحالة قضيته الى مستشار الاحالة شرط الاعلان باحالته الى المحكمة المختصة .. وهو الشرط اللازم توفره كى يبقى المتهم بجناية محبوسا لاكثر من ستة شهور المقررة بالقانون كحد اقصى للحبس الاحتياطي دون ما حاجة الى استصدار امر بمد الحبس من محكمة الجنايات ..

ثانيا : ومفاد ما تقدم أن حبس المتهم بجناية - الذى اعلن باحالته الى مستشار الاحالة وانقضت على حبسه ستة شهور بدون امر من محكمة الجنايات بمد الحبس - يصبح باطلا لمخالفته لقانون الحريات .. ولا ينفى هذا البطلان ما نصت عليه المادة ١٥١ اجراءات من أنه اذا احيل المتهم الى مستشار الاحالة يكون الامراج

عنه ان كان محبوسا او حبسه ان كان مفرجا عنه من اختصاص للجهة المحال اليها .. ذلك ان هذا النص ورد بشأن « الافراج المؤقت » لا « الامر بالحبس » .. ومن ثم لا ينطبق الا في النطاق الذي حدده المشرع كتقاعدة عامة للحبس الاحتياطي ولا يكون قيда على تلك القاعدة التي جاءت مطلقة الا من قيد الاحالة الى محكمة الموضوع او الحصول على امر من محكمة الجنايات بمد الحبس ..

ثالثا : اما وقد انتهينا الى القول ببطلان الحبس الاحتياطي في الحالة المتقدمة فان الراى يدق فيما يختص بتحديد الجهة التي تختص بنظر طلب الافراج عن المتهم .. ذلك ان ظاهر نص المادة ١٥١ اجراءات يمنع النيابة العامة من النظر في طلب الافراج اذ ان التحقيق خرج من يدها .. كما ان ظاهر نص المادة ١٨٤ اجراءات يمنع مستشار الاحالة من النظر في ذلك الطلب الا عند اصداره الامر باحالة المتهم الى محكمة الجنايات .. وقد يتراخى صدور ذلك الامر — ومن ثم يبقى المتهم محبوسا احتياطيا حبسا لا شبهة في بطلانه ومخالفته للقانون لحين صدور امر الاحالة الى المحكمة المختصة متضمنا الافراج عنه ..

وصدور امر الاحالة الى المحكمة المختصة متضمنا الافراج عن المتهم — في هذه الحالة — لا يجوز الاختلاف عليه .. ذلك انه اذا كان حبس المتهم قد أصبح باطلا ومخالفا للقانون فانه يلزم الافراج عنه في كل الاحوال .

ولا يحتج على هذا بأنه يحق لمستشار الاحالة احالة المتهم محبوسا الى المحكمة المختصة حتى لو كان مفرجا عنه قبل الاحالة طبقا للمادة ١٨٤ اجراءات .. ومن ثم يكون من حقه الابقاء عليه محبوسا بالرغم من بطلان الحبس .. ذلك ان سلطة مستشار الاحالة في احالة المتهم محبوسا الى المحكمة المختصة أصبحت مقيدة بالتعديل الذي ادخله المشرع على المادة ١٤٣ اجراءات — مما يقتضى القول بأنه لم يعد لمستشار الاحالة ان يأمر باستمرار حبس المتهم الا اذا صدر ذلك الامر قبل انتهاء المدة المقررة بالقانون كحد اقصى للحبس الاحتياطي .. او المدة المأمور بها من محكمة الجنايات .. كما انه لا يحق له اصدار الامر بحبس المتهم المفرج عنه الا اذا كانت المدة التي امضاها المتهم في الحبس الاحتياطي قبل الافراج عنه تقل عن ستة شهور ..

بل ويشترط في كل الاحوال لامكان بقاء المتهم محبوسا لمدة غير محددة على ذمة محكمة الجنايات في الحالات السابقة ان يتم اعلانه بالاحالة قبل انقضاء المدد السابق الاشارة اليها .. ذلك انه لا يكفى صدور الامر بالاحالة — بل يلزم اعلان المتهم به — وفق صريح نص المادة ١٤٣ اجراءات بعد تعديلها ..

وعلى ذلك فان السؤال لا يكون هن كنه الامر الصادر بالاحالة فالجواب عنه يسير كما قدمنا .. وانما السؤال يبقى هن الجهة المختصة بنظر طلب الافراج في الفترة ما بين احالة المتهم الى مستشار الاحالة وبين احالته بواسطة هذه الجهة الاخيرة الى محكمة الجنايات .. النيابة العامة ام قضاء الاحالة .. ؟

هنا يتعين ان نرسي مبدا هاما .. هو انه لا يجوز — عدالة — ان يجد المتهم نفسه — لاية فترة زمنية مهما كانت محدودة — بدون جهة مسئولة تملك سلطة النظر في امر حبسه الباطل .. ومقتضى هذا انه لا يجوز القول — من حيث المبدأ — بان النيابة العامة وقضاء الاحالة لا يختصان معا بنظر طلب الافراج عن المتهم المحبوس بالمخالفة للقانون في الفترة ما بين اعلانه بالاحالة الى مستشار الاحالة وصدور امر الجهة الاخيرة باحالته الى محكمة الجنايات ..

ومن حيث الواقع القانوني .. وبالنسبة لاختصاص قضاء الاحالة بنظر طلب الافراج - في الحالة المتقدمة - فان الراى يتجه الى القول بانعقاد الاختصاص له .. ذلك انه يستمد اختصاصه بالنظر في امر حبس المتهم - او الافراج عنه - كقاعدة عامة من نص المادة ١٥١ اجراءات .. وهى لم تضع قيداً زمنياً او توافيقاً لاصدار الامر في ذلك الطلب .. اما ما ورد بالمادة ١٨٤ اجراءات من ان مستشار الاحالة يفصل في الامر بالاحالة في استمرار الحبس او الافراج فانه لايعتبر قيداً على القاعدة العامة الواردة بالمادة ١٥١ اجراءات .. بل هو تأكيد على تلك القاعدة العامة يعنى انه يلزم ان يتضمن امر الاحالة فصلاً في استمرار الحبس او الافراج ولا يعنى تعطيل مطلق نص المادة ١٥١ من قانون الاجراءات ..

يؤيد صحة هذا النظر ان المشرع اورد حكماً مماثلاً لحكم المادة ١٨٤ اجراءات عندما تناول سلطة قاضى التحقيق في الافراج او الحبس عند اصدار الامر بالاحالة - هو مانص عليه في المادة ١٥٩ اجراءات .. ومع ذلك فان احداً لم يقل بأن هذا النص عطل مطلق نص المادة ١٤٤ من قانون الاجراءات الذى يقضى بأنه لقاضى التحقيق في كل وقت سواء من تلقاء نفسه او بناء على طلب المتهم ان يأمر بعد سماع اقوال النيابة العامة بالافراج المؤقت عن المتهم ..

واذا كان ذلك هو الراى بالنسبة لاختصاص قضاء الاحالة .. فانه لايمنع من القول ايضاً بانعقاد الاختصاص للنيابة العامة .. ذلك انه اذا كانت المادة ١٥١ اجراءات قد جعلت الاختصاص بالفصل في استمرار الحبس او الافراج لمستشار الاحالة بعد احالة المتهم اليه .. فالراجع ان ذلك لايفل من يد النيابة العامة فيما يختص بالحبس اذا ماكان الحبس قد أصبح باطلاً او مخالفاً للقانون .. ومثل ذلك ان يحال المتهم بجناية الى مستشار الاحالة ثم يظهر ان الجريمة لم تقع لاي سبب من الاسباب .. في هذه الحالة لا يمكن القول ببقاء المتهم محبوساً احتياطياً حتى يصير مستشار الاحالة امراً بالوجه لاقامة الدعوى العمومية وانما يلزم ان تنص النيابة العامة للامر فوراً وتحمل مسئوليتها نحو تطبيق القانون تطبيقاً صحيحاً لحماية للحريات بأن تصدر امرها بالافراج عن المتهم ..

ولعل ذلك الراى يعود بنا الى نقطة البدء .. ان خطأ النيابة العامة باحالة المتهم الى مستشار الاحالة لمجرد ان ترفع عن كاهلها عبء تطبيق قانون الحريات وتضعه على كاهل مستشار الاحالة .. بجانب انه خطأ ظاهر ولم يكن لها ان تقع فيه باعتبار ان الاصل في سلطتها انها سلطة لحماية المجتمع وتطبيق قوانينه تطبيقاً صحيحاً .. والضرر الحقيقى للمجتمع لا يكون باطلاق سراح متهم ولو كان مذنباً انما الضرر ان تقيد حرية متهم بالمخالفة للقانون ..

بجانب ذلك .. فانه لايعنى في كل الاحوال ان النيابة العامة قد أصبحت في منأى عن مسئولية تطبيق القانون تطبيقاً صحيحاً .. بل يتعين عليها - وبالرغم من احالة المتهمين الى مستشار الاحالة - ان تنظر في امر الافراج عنهم بالتطبيق للتعديل الوارد بقانون الحريات .. والامل عظيم في انها ستفعل اذ ان ذلك القانون جدير بأن تتسابق السلطات الى وضعه موضع التنفيذ مهما تطلب ذلك منها من شجاعة ..

لجان الفصل في المنازعات الزراعية

بين الالفاء والابقاء

للسيد الاستاذ محمد علوان المحامي

عضو مجلس النقابة

تقدم زميلنا / الاستاذ عبد الحليم سليمان الجندي المحامي عضو مجلس الشعب بأقتراح بمشروع قانون بإلغاء القانون رقم ٥٤ لسنة ١٩٦٦ بشأن لجان الفصل في المنازعات الزراعية وتعديل بعض أحكام المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ .

ويمس هذا الموضوع قطاع كبير من جماهير الشعب الكادحة إذ أن ٥٠ ٪ من إجمالي مساحة الأرض الزراعية تزرع بواسطة مستأجرين لها . وبالتالي فإن إلغاء اللجان ينبغي أن يبنى على أسس موضوعية تنبئ عنها الإحصائيات وتستهدى المصلحة العامة .

وقد تبين لنا من الدراسة أن تلك اللجان وإن شاب عملها بعض القصور إلا أنها قامت بدور كبير في توصيل العدالة للفلاح الصغير في موطنه بدلا من أن يتكبد مشاق ونفقات متعددة إذا لجأ للقضاء العادي ، علاوة على أن الإحصائيات تدل على سرعة الفصل في الدعاوى التي طرحت أمامها وفي وقت مثالي بالنسبة لأعباء ومشاكل التقاضي أمام المحاكم العادية .

ودلالة ذلك الإحصائيات الرسمية والتي يجب على ضوءها أن يتقرر الإبقاء أو الإلغاء والمشاهد البيانات كالاتي :

أولا : الفترة من ديسمبر سنة ١٩٦٦ إلى آخر ديسمبر سنة ١٩٦٧

(أ) على مستوى القرية :

١ - بلغ عدد المنازعات التي قدمت من ذوى الشأن خلال هذه الفترة ٧٥٩٣ ر ٧٥ منازعة حول منها على اللجان لنظرها ٧٥١٠٠ تم الفصل في ٦٧٥١٠ والباقي قدره ٧٠٩٥ نظر في المدة التالية ومعنى ذلك أن ٩٩ ٪ من عدد المنازعات المقدمة حول إلى اللجان للنظر بعد إستيفاء النواحي الشكلية للمنازعة .

(ب) على مستوى المركز :

١ - قدمت طعون في المنازعات التي تم الفصل فيها بمعرفة لجان القرى بلغ عددها ٨٨٨٢ عرضت على اللجان منها ٥٦٨٢ طعن فيها بعد استيفاء بياناتها .

وأصدرت هذه اللجان قراراتها في الطعون التي عرضت عليها بلغ عددها ٤٥٦٩ طعنا منها ٣٧٢٩ مؤيد لقرارات اللجنة الاولى ، ٨٤٠ فقط عدلت اللجنة الاستئنافية فيها قرارات اللجنة الاولى ومعنى ذلك :

١ - أن ١٠ ٪ من قرارات اللجنة الاولى طعن فيها من ذوى الشأن أمام اللجان الاستئنافية .

٢ - أن ٨٤ ٪ من قرارات اللجان الاستئنافية كانت مؤيدة لقرارات اللجان الاولى - وفي عدد بسيط جدا لا يذكر صدرت تعديلات في قرارات اللجان الاولى بلغت نسبتها ١٨ ٪ من مجموع احكام اللجان الاستئنافية ، ١ ٪ من مجموع احكام لجان القرى .

ثانيا : الفترة من يناير ١٩٦٨ الى ديسمبر ١٩٦٨ :

(أ) على مستوى القرية :

١ - بلغ عدد المنازعات التي قدمت من ذوى الشأن خلال هذه الفترة (٥٧٨٥٥) منازعة حول منها على اللجان لنظرها ٥٦٨٨١ تم الفصل في ٤٨٢٩٦ والباقي ٨٥٨٥ حول للمدة التالية . ومعنى ذلك أن ٩٨ ٪ من عدد المنازعات المقدمة حول الى اللجان للنظر بعد استيفاء النواحي الشكلية للمنازعة . وتم نظر ٨٥ ٪ من هذه المنازعات في الفترة المذكورة .

(ب) على مستوى المركز :

١ - قدمت طعون في المنازعات التي تم الفصل فيها بمعرفة لجان القرى بلغ عددها ١١٤٧٨ عرض على اللجان منها ٧٧٨٠ طعن منها بعد استيفاء بياناتها وأصدرت هذه اللجان قراراتها في الطعون التي عرضت عليها بلغ ٧٠٣٧ طعنا منها ٥٨٠٣ مؤيدا لقرارات اللجنة الاولى ، ١٢٣٤ فقط عدلت اللجنة الاستئنافية فيها قرارات اللجنة الاولى .

ومعنى ذلك أن :

١ - ٢٤ ٪ من قرارات اللجنة الاولى طعن فيه من ذوى الشأن أمام اللجان الاستئنافية .

٢ - ٨٢ ٪ من قرارات اللجان الاستئنافية كانت مؤيدة لقرارات اللجان الاولى عدد بسيط جدا لا يذكر صدرت تعديلات في قرارات اللجان الاولى بلغ نسبته ١٨ ٪ من مجموع احكام اللجان الاستئنافية ، ٢٥ ٪ من مجموع احكام لجان القرى .

ثالثا : الفترة من اول يناير سنة ١٩٦٨ حتى نهاية ديسمبر سنة ١٩٦٩ :

بلغت جملة المنازعات المقدمة للجمعيات ٧٦٤٧٨ حول منها للجان ٧٦٣٧٧ تم الفصل في خلال السنة ذاتها في ٧٠١٣٧ أى لم يتبق مرحل لسنة أخرى الا ٦٢٤٠ وتلك بعضها يمثل المنازعات التي قدمت في نهاية السنة ورحلت للسنة التالية .

ولم يستأنف من جملة تلك المنازعات الا ١٨١.٥ أى بنسبة ٢٥ ٪ تقريبا عرض على اللجان منها ١٤٦٢٥ تم الفصل في ١.١٢٠ تأيد في الاستئناف ٨٦٩٩ وعدل ١٤٢١ .

ويتضح من هذه البيانات ما يأتي :

١ - ضخامة عدد المنازعات المقدمة في كل فترة .

٢ - الفترة الوجيزة التي انجزت اللجان على مستوى القرى أعمالها بالنسبة لهذه المنازعات . ومن المعروف أنه من المتعذر ذلك اطلاقا لولا تشكيل لجان على المستوى المحلى اذ توجد { ... } لجنة تفصل في المنازعات بالرغم من ان هذه الاعمال تعتبر اضافية بالنسبة لاعضاء هذه اللجان فجميع اعضاء اللجان سواء على مستوى القرية أو المركز غير متفرغين لهذه الاعمال . كما ان المشرف الزراعى رئيس لجنة القرية عليه اعباء زراعية كثيرة في عمله الاصلى وفي مقدمتها مواسم مكافحة الآفات الزراعية (دودة القطن) والتسويق التعاونى والتنظيمات الزراعية وغيرها كما ان التيسيرات التي وضعت للزراع لتقديم منازعاتهم بدون أى رسوم أو أى قيود كانت سببا مباشرا في هذا العدد الضخم من المنازعات .

ويستنتج من قرارات اللجان الاستئنافية على مستوى المركز في الطعون المقدمة اليها الآتى :

(١) اجراءات اللجان على مستوى القرية كانت مرضية وسليمة في كثير من الاحيان وتتمثل ذلك في قلة الطعون المقدمة في قراراتها على النحو السابق الاشارة اليه .

(ب) غالبية قرارات اللجنة الاستئنافية كانت مؤيدة لقرارات اللجنة الاولى بالرغم من مواجهة اعضاء اللجنة الاولى هذه الاعمال لأول مرة وأن كثير من المشرفين رؤساء اللجان حديثى العهد بالخدمة ولم يسبق لهم ممارسة مثل هذه الاعمال وعلى ذلك كلما طالت ممارستهم لهذه الاعمال مع التدريب المستمر للموظفين وكذلك تدريب باقى اعضاء اللجنة فستؤدى هذه التشريعات - رسالتها لجمهور الملاحين بشأن استقرار العلاقات المرتبطة بالاراضى الزراعية .

والنتيجة التى يمكن ان نستخلصها من البيانات الاحصائية ان تلك اللجان حققت اهدافها بتصفية المنازعات عند منبعها بطريقة اشبه ماتكون بالمصالحة منها الى الخصومة القضائية وضمان توفير العناصر التى يتوهم لديها الالام بظروف المنازعة الامر الذى يمكن اللجان من سرعة حسم هذه المنازعات بلا نفقات يتحملها المستأجر الصغير سواء رسوم قضائية أو مصروفات انتقال . وقد كانت نشأة تلك اللجان التشريعية مصاحبا المكاسب الثورية التى حصل عليها الفلاح وبدأت في المراكز ثم تبين من التجربة والتطبيق العملى ضرورة ان تكون اللجان على مستوى القرية وفى ذلك كسب كبير للفلاح الصغير لا لمن لديه القدرة على المنازعة القضائية ، وفى الالغاء رجوع الى الوراء فالمرجع راعى في تشكيل تلك اللجان الجمع بين التنظيمات الشعبية والسياسية والتعاونية على مستوى القرية وبين التنظيمات الادارية فيها . واتسق مع اتجاهه التشريعى والذي اكده في قانون المرافعات (ق ١٣

لسنة ١٩٦٨) عندما ضمن المادة ٦٤ منه النص على تكوين مجالس صلح واناط بها الاختصاص بالتوفيق بين الخصوم برئاسة أحد وكلاء النائب العام وخول للمجلس الحق في إحالة الموضوع للمحكمة لنظره في جلسة يحددها وصدر القرار الجمهوري المنظم لهذه المجالس (قرار رقم ٧١١٣ لسنة ١٩٦٨) والتي روعى في تشكيلها أن يكون عضوى المجلس من المواطنين العاديين يختارهم الاتحاد الاشتراكي دون اشتراط تخصص معين - كما أكد هذه المكاسب الدستور بان ضمن نص المادة ١٧٠ النص على أن « يسهم الشعب في اقامة العدالة على الوجه وفي الحدود المبينة في القانون » .

فإذا ما كان هذا الاسهام موجود ومستقر وأصبح له كيانه المتميز ، فهل يمكن أن تهدره وهو ماتوخاه الدستور واستهدفه ؟

فهذه الصورة تقريبا من القضاء الشعبي وجدت لتبقى بعد أن استقرت العلاقات الاجتماعية في القرى على أساس وجودها ومن ثم يتعين أن ينظر لها بعين التطوير وإزالة الاختناقات التي اعترضتها في التطبيق في إطار التطور التشريعي المتسق مع الاتجاه العام من ذوى المصلحة الحقيقية الذين يصرون على استمرار وجود هذه اللجان بصورة أو بأخرى قريبة منهم .

وقد أكدت ذلك كافة المؤتمرات الفلاحية التي عقدت وكذلك ندوة الإصلاح الزراعى فى عشرين عاما التى نظمها التنظيم السياسى بالتعاون مع الأجهزة التنفيذية (سبتمبر سنة ١٩٧٢) وقد تضمنت توصياتها استمرار اللجان مع تطويرها وعلاج ما ظهر من مشاكل التطبيق .

وليست هذه اللجان فريدة في القانون بل يوجد لها نظير في مصر في هيئات التحكيم في منازعات العمل الجماعية م/١٩٨ وفي فرنسا إذ توجد المحاكم المتساوية للإيجارات الزراعية والتي تتكون من عدد متساو من المؤجرين والمستأجرين يختارون بالانتخاب يرأسها قاض متخصص واشتراكه المفروض فيه لرفع الكفاءة الفنية للمحكمة التى تفصل فى المنازعة ، ويمكن أن نوفر العنصر الفنى المتخصص فى مصر بطريقة غير مباشرة بأن نأخذ بشكل قريب من نظام مفوضى الدولة فى المنازعات التى ترفع أمام مجلس الدولة وذلك بأن تلزم اللجان بأن تحيل النزاع قبل الفصل فيه إلى الاستشار القانونى الجمعية الذى الزم قانون التعاون (٥٠ لسنة ١٩٦٩) وجوده فى الجمعيات التعاونية لإبداء الراى القانونى دون التزام اللجنة بالأخذ به . ومن هذا العرض لبررات بقاء هذه اللجان فإننا نتقدم باقتراح مبنى على أساس موضوعية تعالج مشاكل التطبيق والتي نلخصها قبل عرض الاقتراح فى الآتى :

مشاكل التطبيق :

١ - عدم انتظام لجنة الفصل فى المنازعات الزراعية على مستوى القرية بسبب عدم استكمال شكلها القانونى لتغيب أحد أعضائها الأساسيين لسبب أو لآخر مما يعطل البت فى المنازعات المقدمة إليها .

٢ - عدم صدور قرارات لجنة فصل المنازعات الزراعية أو اللجنة الاستئنافية فى المدة المحددة قانونا لذلك .

- ٣ — عدم نشر حيثيات القرارات التي تصدرها اللجان على مستوى القرية والمركز لكي يتمكن المزارعين من تحديد موقفهم من الطعن أو عدمه .
 - ٤ — عدم وجود نظام لمراقبة القرارات التي تصدرها لجان الفصل في المنازعات للتأكد من سلامة الاجراءات والقرارات التي تصدرها في المنازعات التي تفرض عليها .
 - ٥ — عدم وجود لائحة تنفيذية توضح الخطوات الواجب اتباعها في تلقي المنازعات وتسجيلها وعمل محاضر بانعقاد جلساتها ... الخ .
 - ٦ — عدم وجود مصرف مالي لمواجهة الاعباء الخاصة بتنفيذ اعمال لجان الفصل في المنازعات الزراعية مما يعطل تنفيذ اعمالها في المواعيد المناسبة بالصورة المرضية .
 - ٧ — عدم تقرير الحوافز المالية لتشجيع المتنازعين من اعضاء اللجان اذ لا تفرقة بين المجددين وبين المقصرين .
 - ٨ — عدم الملم ببعض اعضاء اللجان باحكام القانون بشأن تنظيم العلاقة الاجبارية وما يترتب عليه من وقوعهم في اخطاء تؤثر على القرارات التي تصدرها اللجان مع احكام القانون .
 - ٩ — وجود صعوبات كثيرة عند البت في بعض الموضوعات نتيجة عدم وجود نص صريح يحدد اختصاصات القضاء العادي ولجان الفصل في المنازعات الزراعية في هذا الشأن .
 - ١٠ — الشكوى عامة من النقص الخاص في القانون الحالي بعدم جواز الطعن في قرارات اللجان الاستئنافية .
 - ١١ — عدم انتظام اعلام الخصوم سواء بمواعيد الجلسات او القرارات التي تصدرها لجنة القرية لاتاحة لفرصة للطعن في الوقت المناسب .
- وفيما يلي التوصيات الخاصة بمعالجة الثغرات التي ظهرت خلال التطبيق والتي تحتاج جميعها الى صدور قانون جديد يشمل التعديلات المطلوبة :

اولا : درجات التقاضي :

اتضح ان الحاجة ماسة الى تشكيل اللجان المنصوص عليها في القانون رقم ٥٤ سالف الذكر لتوفير الكفاءات والصلاحيات اللازمة من ناحية واتشاء درجات جديدة للتقاضي من ناحية اخرى لتأكيد العدالة واستقرار الاحكام .

وفي هذا يكون تسلسل هذه اللجان على النحو التالي :

(١) لجنة على مستوى القرية تسمى لجنة المصالحات الزراعية :

وتكون مهمتها محاولة التوفيق بين اطراف الخصومة وفي حالة تعذر التوفيق تصدر قرارها في المنازعة . وفي خلال المدة المحددة قانونا لذوى الشأن ان يتظلموا من قرارها امام لجنة المركز التي ينطوى تشكيلها على عنصر قضائي وتشكل على النحو التالي :

- مهندس زراعى يندبه مدير الزراعة بالمحافظة
- رئيسا
- احد اعضاء لجنة وحدة الاتحاد الاشتراكى بالقرية بالاسم
- يرشحه امين لجنة الاتحاد الاشتراكى العربى بالمحافظة
- اعضاء { — اخذ اعضاء مجلس ادارة الجمعية التعاونية الزراعية بالقرية
- مراف القرية (بالوظيفة) .

وللجنة أن تدعو الى اجتماعاتها مدير الجمعية لديها بالبيانات التى تطلب منه بشأن المنازعة المعروضة عليها .

(ب) لجنة على مستوى المركز وتشكل على النحو التالى :

- قاض يندبه وزير العدل
- رئيسا
- احد اعضاء لجنة الاتحاد الاشتراكى بالمركز يرشحه امين
- اللجنة بالمحافظة .
- اعضاء { — مندوب عن وزارة الزراعة يندبه مدير الزراعة بالمحافظة
- احد اعضاء مجالس ادارة الجمعيات التعاونية الزراعية .
- عضو نيابة يندبه النائب العام

(ج) الدائرة المدنية الاستئنافية .:

يجوز للمتنازعين الطعن فى قرار لجنة المركز امام الدائرة المدنية الاستئنافية بالحكمة الابتدائية لاسباب قانونية فاذا قبلت المحكمة هذه الاسباب نظرت فى الموضوع وفصلت فيه بحكم نهائى وعلى ان تنظر فى الموضوع خلال شهر من تاريخ قبول نظر المنازعة .

(هـ) أن يؤخذ بنظام مماثل لنظام مفوضى الدولة لابداء الراى القانونى قبل الفصل فى المنازعة خاصة انه فى المرحلة الاولى للتصالح لا يوجد فيها المتخصص القانونى ضمن تشكيل اللجنة .

قرار تشكيل اللجان :

واننا نرى ان يصدر السيد وزير العدل قرارات تشكيل هذه اللجان بعد استطلاع راي الهيئات والمنظمات الجماهيرية وذلك بدلا من المحافظين على اساس ان وزير العدل مسئوليته توفير حسن اداء العدالة وان يكون كل قرار متضمنا لاسماء ممثلى الاتحاد الاشتراكى العضو الاصلى والاحتياطى ليحل العضو الاحتياطى محل العضو الاصلى فى حالة غيابه حيث لا يصح انعقاد اللجنة فى غيابه وذلك منعا من تعطيل اعمال هذه اللجان ويتعين ان ينص على اختيار الاشخاص من بين من تتوافر فيهم الكفاءة والنزاهة ممن لا تقل اعمارهم عن ٣٠ سنة وان يكون التعمين لمدة سنتين .

ثانيا : رسوم المنازعات :

ضمائنا لجدية المنازعات من جهة وإيجاد مصرف مالى لمواجهة الصاريف الادارية

والحوافز وبدل الانتقال لمن جهة أخرى يتعين أن تفرض على كل منازعة رسوم تتدرج مع تدرج المنازعة الى المستوى الاعلى على النحو التالي .

- رسم المرحلة الاولى (لجنة القرية) بواقع ٣٠٠ مليم عن كل منازعة .
- رسم المرحلة الثانية (لجنة المركز) بواقع ٦٠٠ مليم عن كل منازعة .
- رسم المرحلة الثالثة (لجنة المحافظة) بواقع ١٣ جم عن كل منازعة .

وان يفتح لها حساب مستقل في بنوك التسليف وعلى أن يكون لكل مستوى حساب مستقل عن الآخر باسم لجان الفصل في المنازعات الزراعية . ولا يصرف منه الا بتوقيع من يحدده القانون .

وعلى أن يقضى بالمصاريف على من خسر الدعوى وان ينفذ بها على الخصم بالطريق الادارى — وبالنسبة لرسوم الدائرة الاستئنافية فتخضع للرسوم القضائية .

ثالثا : الحوافز :

يجب تعميم نظام صرف الحوافز لجميع أعضاء اللجان على كافة المستويات مع تحديدها بالنسبة لكل مستوى وعلى أن تصرف للأعضاء الذين لا يحصلون حاليا على حوافز أو مكافآت عن بدل حضور الجلسات وذلك تخفيقا عن كاهل الجمعيات التعاونية الزراعية من ناحية وليتمكن أعضاء اللجان من الانتقال لحضور اجتماعات اللجان وما تتطلبه من أعمال أخرى وعلى أن تنظم عملية الصرف طبقا للتقاعسد التي تصدر في هذا الشأن .

رابعا : الحيثيات :

نلاحظ أنه لا يوجد أى نص في القانون يلزم اللجان على مختلف المستويات عند اصدارها لقراراتها بأن يتضمن القرار الحيثيات التي بموجبها أصدرت اللجنة قرارها .

لذلك يجب أن تصدر اللجان حيثيات لقراراتها متضمنة مبررات اصدار القرار واعلام الخصم به مع القرار .

خامسا : اعلام الخصوم بمواعيد الجلسات أو بالقرارات :

يتعين وضع نظام يكفل اعلام الخصوم سواء بمواعيد الجلسات أو القرارات التي تصدرها اللجان على مختلف مستوياتها وذلك لاتاحة الفرصة للمتنازعين من حضور الجلسات ولإمكانتهم الطعن في قراراتها في الوقت المناسب .

سادسا : تخصيص كاتب مؤهل ليتولى الشئون المتعة بأعمال لجنة القرية أيام انعقادها مع التفرغ كليا كان ذلك ممكنا .

سابعا : وضع لائحة أو تعليمات تنظيمية توضح خطوات تقديم المنازعات والفصل فيها والربط بينها وبين اللجان على مستوى المركز أو المحافظة .

ثامنا : انشاء نظام لمراجعة أعمال لجان القرى واخضاع أعمال لجان المراكز للتفتيش القضائي ضمانا لسلامة الاجراءات .

تاسعا : مواعيد انعقاد لجنة القرية :

تعتد اللجنة جلساتها كلما رأى رئيسها ذلك وفقا لحاجة العمل ولا داعى للنص على ان تعقد جلساتها مرة كل اسبوع على الأقل لان انعقادها أساسا لا يتم الا اذا كانت هناك منازعات مقدمة اليها .

وانه يجوز بقرار من السيد المحافظ المخضس تأجيل اجتماعها اداريا حسبما تقتضى به ظروف العمل الزراعى وعلى وجه الخصوص خلال اشهر يونيو ويوليو واغسطس الخاصة بموسم مكافحة آفات القطن .

عاشر : المدة المحددة لاصدار قرارات اللجان :

تصدر كل لجنة على مختلف المستويات (لجنة القرية - لجنة المركز - قرارها في مدة لا تتجاوز ثلاثة اسابيع من تاريخ اول جلسة) .

ولا يجوز تعطيل اصدار القرار الا لقوة قاهرة خارجة عن ارادة اللجنة والاستثناء بعض النقاط الفنية او القانونية لاصدار قرار سليم للمصالح العام .

حادى عشر : نظام التظلم والطعن من قرارات لجنة القرية ولجنة المركز :

نرى ان تحدد المدة التى يجوز خلالها تقديم التظلم من قرارات اللجنة على مستوى القرية بخمسة عشر يوما من تاريخ اعلام المتنازعين اما حضوريا اثناء اصدار القرار او خمسة عشر يوما من تاريخ اعلامهم بخطاب موصى عليه بعلم وصول في حالة صدور القرار في غيبتهم .

ونفس المدة بالنسبة للطعن في قرارات اللجنة على مستوى المركز امام المحكمة مع وضع الضمانات الكافية لاعلام الخصوم المتنازعة غيابيا سواء بمواعيد اجتماعات اللجنة او القرارات التى تصدرها .

ثاني عشر : الاجراءات الواجب اتباعها بالنسبة للاعضاء الاساسيين في اللجان عند عدم حضورهم الجلسات او الذين يمتنعون عن التصويت على قرار اللجنة والذين لهم صلة قرابة او مصاهرة باطراف المنازعة .

نرى ان يفصل من عضوية اللجنة العضو الاساسى الذى لا يضح انعقاد الجلسات بدونه بقرار من السيد وزير العدل اذا تغيب عن حضور ثلاث جلسات يدمى اليها بدون عذر قهرى مقبول وعلى الجهة التابع لها ترشيح عضوا آخر يحل محله وذلك لضمان عدم تعطيل نظير المنازعات او اصدار قرار بها .

وكذلك بالنسبة للعضو الذى يمتنع عن التصويت على قرار اللجنة مادام حاضرا اجتماع اللجنة مع تعرض عقوبة عليه وفصله من عضوية اللجنة واجلال عضوه آخر محله . لان هذا الامتناع من الاسباب الرئيسية لتعطيل اصدار القرارات في مواعيدها المناسبة .

ويجوز رد احد اعضاء اللجنة الرئيسية اذا كانت هناك صلة قرابة أو مصاهرة تنصل بأطراف الخصم أو مصالح مع احد طرفي الخصومة وذلك بتقديم طلب من صاحب الشأن وذلك في حالة عدم قيام العضو المطلوب تحييته بطلب التحي تلقائيا .

ثالث عشر : الخبراء الذين ترى اللجان الاستعانة بهم من قوى الخبرة :

الغاء النص الحالي الخاص بالاستعانة بخبراء منعا من زيادة اعباء مالية بدون مبرر وأن يخول للجنة ان تستعين بالاجهزة الحكومية سواء من وزارة الزراعة أو غيرها ذات الصلة بموضوع النزاع دون حاجة الى تعيين خبير من الخارج .

رابع عشر : الموطن الذي يرسل عليه المتنازعين :

بالغاء النص الخاص بأنه يختار المتنازع موطنا في دائرة اختصاص اللجنة لمراسلته عليه اذا لم يكن له موطن قانوني بالقرية .

وأنه يجوز اختيار المكان الذي يرسل عليه مقدم المنازعة اما بالقرية الواقع بدائرتها الارض موضوع النزاع أو المركز أو المحافظة أو أي جهة وذلك تيسرا على المتنازعين وتمكينهم من حضور اجتماعات اللجنة .

خامس عشر : تخصيص ايام محددة لنظر قضايا لجان الفصل في المنازعات على مستوى المركز والحكمة من تخصيص يوم محدد للجنة ليتمكن السادة القضاة وكلاء النائب العام من التفرغ لنظر القضايا المعروضة على اللجان ضيما لعدم تكرار التأجيل حيث ان الملاحظ أن معظم جلسات لجان المركز تكون بعد انتهاء اعمال القاضى وفي نهاية العمل اليومي له مما يؤدي الى تأجيل نظر المنازعات مددا طويلة .

سادس عشر : التدريب وأهميته لاعضاء اللجان (عدا العنصر القضائي) :

يجب الاهتمام البالغ بتدريب اعضاء اللجان على اوسع نطاق بحيث يشمل جميع اعضاء اللجان على كافة المستويات (عدا العنصر القضائي) وان تكون تكاليف التدريب من ناتج حصيلة الرسوم التي تحصل من المتنازعين .

سابع عشر : اختصاصات اللجان :

توضح اختصاصات اللجان على الوجه التالي حسب ما جاء بالمادة الثالثة من القانون الحالي :

١ - الفصل في المنازعات الناشئة من تطبيق احكام المواد من (٣٢ الى ٣٦ مكرر) من الرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ للإصلاح الزراعي (فيما عدا المادة ٣٥ مكررا) الواردة في القانون الحالي لانها تدخل في اختصاص الهيئة العامة للإصلاح الزراعي .

٢ - يستمر العمل بالفقرة «ب» الحالية من المادة الثالثة .

٣ - تختص كل لجنة بالفصل في جميع الاشكالات المتعلقة بتنفيذ قرارات اللجنة نفسها مع ضرورة توضيح هذه الاشكالات ودور اللجنة في الفصل فيها حتى لا يوجد أي لبس بين الاشكال او المظالم .

الرقابة الدستورية في مصر

للسيد الاستاذ احمد هبه
المحامى بادارة قضايا الحكومة

مقدمة :

كان لفلسفة « روسو » و « مونتسكيو » اثرها في الثورة الفرنسية .. التى انقزمت حق السيادة من الملوك وردته الى الشعب صاحبها الاصيل .. فغدت الأمة مصدر جميع السلطات فى الدولة .. فهى وحدها صاحبة السيادة والسلطة العليا .. وهى وحدها مالكة السلطة التأسيسية او المؤسسة Constituant .. والمتحة للسلطات الثلاث فى الدولة : تشريعية وقضائية وتنفيذية كيائها واختصاصاتها باعتبارها سلطات مؤسسة Constitué ..

عن هذه المصادر الفكرية والتاريخية بدأت الحركة الدستورية الحديثة على اساس ديمقراطى .. وانتهى عهد الاستبداد الشخصى للحاكمين وحل محله عهد السلطات ذات الاختصاص المحدد طبقا لقواعد قانونية موضوعية .. ووضحت هذه السلطات مجرد بسلطات منشأة لا تملك حقوقا ذاتية droits propres قابلة للتصرف فيها .. وانما تباشر فحسب اختصاصات compétences واردة فى الدستور او القانون الاساسى على سبيل التحديد .. غير قابلة للتنازل عنها او التفويض فيها . (١)

وقامت الدولة القانونية .. فى تنظيمها السياسى والقانونى على جملة مبادئ اساسية .. من بينها مبدأ المشروعية Principe de la légalité (٢) ويقصد به خضوع الدولة للقانون فى جميع مظاهر نشاطها سنواء من حيث التشريع او التنفيذ أو القضاء .. (٣)

ومن عناصر الدولة القانونية — حتى يمكن القول بقيامها .. وجود دستور يحدد فكرة القانون الرسمية فى الدولة .. وجميع الاتجاهات السياسية والاجتماعية والاقتصادية لجميع اوجه النشاط فى الدولة .. ولهذا يأخذ الدستور مكانه فى القمة من السلم الهرمى للقواعد القانونية .. فهو يمثل القيد القانونى العام للسلطات الثلاث الحاكمة .. فلا تكون ممارستها لاختصاصاتها مشروعة ونافذة الا بمقدار مطابقتها لاحكامه ومبادئه .. (٤) وفى الدول ذات الدساتير الجامدة .. تحوط

(١) د . محمد عصفور — رقابة القضاء وضرورة حماية الفرد — المصاحفة السنة ٥١ اكتوبر سنة ١٩٧١ ص ١٢٥

(٢) ويؤثر الدكتور عبد الحميد متولى تسميته « مبدأ سيطرة احكام القانون » الذى يعد ترجمة صادقة للاصطلاح الذى يستعمله بعض رجال الفكر الفرنسى للتعبير عن هذا المبدأ فى قولهم Règne de la loi والاصطلاح الذى يستعمله الفقهاء الانجليز Rule of law (القانون الدستورى والالفة السياسية — الجزء الاول — الطبعة الثانية سنة ١٩٦٢ ص ١٩١ هامش (١))

(٣) د . ثروت بدوى — الدولة القانونية — مجلة ادارة قضايا الحكومة السنة الثالثة العدد الثالث ص ٥٤ .

(٤) د . طه الجرف — مبدأ المشروعية وضوابط خضوع الدولة للقانون طبعة ١٩٦٢ ص ٩٠ .

الدستور جملة ضمانات شكلية تتعلق بإجراءات تعديله وبالسطة المختصة بهذا التعديل تحصنه في مواجهة السلطة التشريعية العادية .. وتؤكد سموه على غيره من التشريعات وتكفل نوعا من الثبات لاحكامه ومبادئه .. وترتبط على ذلك تتدرج القواعد القانونية في ظل الدستور الجامد ترتيبا تنازليا من حيث القوة والمرتبة الى : تشريع دستوري أو الدستور ، تشريع عادي أو القانون ، تشريع فرعي أو قرار جمهوري بقانون أو لائحة ..

ولتحقيق نظام الدولة القانونية يجب تنظيم حماية مناسبة للقواعد المتبعة لنشاط السلطات العامة الثلاث .. فما لم يوجد جزاء منظم لتلك القواعد فانها لن تكون قيما حقيقيا على نشاط الدولة .. ولعل الضمان الاساسي لتحقيق نظام الدولة القانونية هي خضوعها للقضاء في جميع مظاهر نشاطها ، مستوى في ذلك نشاطها التشريعي أو نشاطها الإداري (١) ومن ثم كان طبيعيا ان تظهر قاعدة دستورية القوانين واللوائح .. او مبدأ رقابة الدستورية *Principe de constitutionnalité* ويتطلب ان يتقيد كل تشريع بالتشريع الاعلى مرتبة .. والا كان غير دستوري وتجرد بالتالي من كل قيمة قانونية ووجب منطقيا امتناع القضاء أو منعه من تطبيقه .. فلا ترغم السلطة القضائية على مجازاة السلطة التشريعية أو السلطة التنفيذية في العدوان على الدستور .. والقول بوجوب احترامها لهذا الاعتداء على ارادة السلطة العليا يعد تقديما للسلطة التشريعية أو التنفيذية على ارادة الأمة مصدر السلطات .. وهو مالا يمكن التسليم به .. (٢)

على ان جدية الرقابة الدستورية تستلزم مباشرتها عن طريق مؤسسة أو هيئة مستقلة عن سائر السلطات .. في ظل نظام حكم يخضع للقانون ويحترم كيان الفرد وحياته .. ليس نظام تحدده نصوص دستورية نظرية .. وانما هو في الحقيقة التي يحيا بها هذا النظام في الواقع وفي نفوس الافراد المحكومين به .. (٣) ويبدو نظام تركيز القضاء الدستوري في مؤسسة مستقلة واحدة مفضلا الى اقصى حد لانه يمثل مزايا التنظيم ويسمح باعطاء المسألة الدستورية حلا موحدا ونهائيا وينظم ابطال التشريعات غير المشروعة ويستبعد بها بطريقة نهائية من النظام القانوني .. (٤) وكان هذا الاتجاه الأخير هو ما اتبعه المشرع الدستوري في دستور سنة ١٩٧١ حين أوجد مؤسسة دستورية تكفل الرقابة على دستورية التشريعات كافة .. تجدد مكانها بين مؤسسات نظام الحكم في الدولة .. هي المحكمة الدستورية العليا .. بعد ان تطور أسلوب الرقابة الدستورية في مصر .. من لامركزية الرقابة القضائية .. الى مركزية هذه الرقابة .. على نحو ما سنفصله فيما بعد ..

غير انه من الأهمية بمكان .. تحديد ولاية هذه المحكمة الدستورية العليا .. حتى لا تسرف المحكمة في رقابتها أو تحجم عن ممارستها .. وعلى المحكمة ان ارادت ان تؤدي وظيفتها الجليلة في تأكيد مبدأ المشروعية ان تحسن الوقوف بين النهايتين متجنبة الغلو في الإقدام والمبالغة في الحجام .. اذ بقدر التزامها بالحكمة

(١) د . ثروت بدوي — المرجع السابق ص ٦٤ .

(٢) د . السيد صبرى .. مبادئ القانون الدستوري — طبعة ١٩٤٩ ص ٦٤٩ .

(٣) د . سعد عصفور — المرجع السابق ص ١٢٩ .

(٤) د . محمد عصفور — مقالة عن « المشكلات التي تثيرها الرقابة القضائية على دستورية

القوانين » — المحاماة السنة ٥١ فبراير سنة ١٩٧١ ص ١٦ .

في ممارسة الرقابة تكون قدرتها على الوقوف في وجه السلطات العامة ان هي حاولت تخطى حدودها الدستورية .. وعليها ان تجعل مهمتها الاولى في الرقابة الدستورية ، ان تحول النصوص القيمة التي يحمي بها الدستور الجديد حقوق الافراد وحررياتهم ، من مجرد اعلانات سياسية ، الى نصوص قانونية تلتزم بها السلطات العامة وتقوم المحاكم على تطبيقها .. (١) وان تعمل على ان يكون التشريع - ايا كان - متفقا ، لامع نصوص الدستور فحسب ، بل ايضا مع روحه مع المشروعية العليا التي وضعها الميثاق الوطني .

ولتوالى التشريعات العادية والفردية وكثرتها والخوف من تعرض المبادئ الدستورية والضمانات الفردية والحدود الفاصلة بين السلطة التأسيسية والمجلس التشريعي لاعتداءات وهزات .. تبرز الأهمية الكبرى للدور الذي نيط بالحكمة الدستورية العليا .. ويتعين ان تتجه الجهود الصادقة نحو تعزيز هذه المحكة وتأمين استقلالها ومحاربة الوسائل التي تبتدع لاهدار رقابتها أو للحيلولة بين الافراد وبين الالتجاء الى حمايتها .. (٢)

خطة البحث :

بعد هذه المقدمة السريعة .. رأينا ان نقسم موضوعات البحث كالاتي :

البحث الاول : تطور اسلوب الرقابة الدستورية في النظام الدستوري المصري

البحث الثاني : حول ولاية المحكة الدستورية العليا

البحث الاول

تطور اسلوب الرقابة الدستورية في النظام الدستوري المصري

تمهيد :

اسلوبان للرقابة القضائية على دستورية القوانين :

تمثل رقابة الدستورية ضمانا فعالا لنفاذ ارادة السلطة التأسيسية التي صاغت في دستور الدولة .. كما ان هذه الرقابة تعد الجزاء المنطقي على مخالفة التشريعات الأدنى مرتبة - العادية والفرعية - لهذا الدستور .. الا انه بقي ان نحدد الحكم في اعتبار هذه التشريعات لاتخرج عن المبادئ الدستورية .. اذ يلزم قيام سلطة منفصلة عن السلطتين التريعية والتنفيذية للحكم على انطباق هذه التشريعات على المبادئ الدستورية او مخالفتها لها .. حتى يتم بذلك انتظام سير الدستور المقيد لهاتين السلطتين .. (٣)

وقد شاعت بعض الدول ان تضمن وثائقها الدستورية حق الرقابة على دستورية التشريعات .. لهيئات ذات صبغة سياسية .. تختص بالحيلولة دون

(١) د . احمد كمال ابو المجد - رسالة دكتوراه عن « الرقابة على دستورية القوانين في الولايات المتحدة الامريكية » طبعة ١٩٦٠ ص ٥٩٢ .

(٢) د . سعد مصفور - المرجع السابق ص ١٢١ .

(٣) اسنان ج ١ ص ٦٢٦ .

صدور القانون متى اكتشفت انه جاء مخالفا للمبادئ الدستورية .. على زعم بأن الرقابة السياسية السابقة على صدور القانون .. رقابة وقائية تفضل الرقابة العلاجية اللاحقة .. وتستهدف منع صدور قانون يخالف الدستور .. بدلا من الغائه بعد صدوره ونفاذ احكامه .. الا ان هذه الرقابة ثبت بالاستقراء انها ليست فعالة وقاصرة عن كفالة الفرض المقصود منها وهو حماية الدستور من مخالفة مبادئه .. اذ تنثر بالاتجاهات السياسية دون الاعتبارات القانونية .. وتحل بنزواتها محل اهواء ونزعات الهيئات السياسية الاخرى .. (١) واصبح المقصود من الرقابة جعل الدستور متمشيا مع احكام القانون لا العكس ..

الا ان معظم المشرعين احسوا انه لا سبيل الى ضمان جدية الرقابة الدستورية الا بايلائها لسلطة قضائية مستقلة عن السلطتين التشريعية والتنفيذية .. لما يتوافر في اشخاص القضاة .. من الاحاطة بالقانون والمهارة والحيدة والاستقلال .. سواء في مواجهة المتنازعين او في مواجهة الحكومة .. فخير ضمان لأمن الفرد — بعد حيدة القانون — هو قيام عدالة حقه .. عدالة يباشر في ظلها القاضي ولايته غير مستهد الا بنصوص القانون ووحى ضميره .. (٢)

وثمة اسلوبان لتنظيم الرقابة القضائية على دستورية القوانين .. اسلوب الرقابة التبعية التي يبسطها القضاء العادى في معرض منازعة اصلية مطروحة عليه .. ويسمى لامركزية الرقابة او الصورة غير المباشرة .. واسلوب الرقابة المتخصصة التي تمارسها جهة قضاء خاصة .. ويسمى مركزية الرقابة او الصورة المباشرة .. وفي عبارة اخرى .. اما ان يعهد بالمنازعة الدستورية الى جميع جهات القضاء في صورة قضاء دستورى موزع *justice dilusée* .. واما ان يعهد بها الى جهة قضاء متخصص وحيد يمكن ان يوصف بأنه قضاء دستورى *juridiction constitution* .. ولا يغير من ذلك ان يكون او لا يكون منتما الى التنظيم القضائى القائم (٣)

وتختلف الدساتير من حيث كيفية اتصال الخصومة الدستورية بالجهة المختصة .. فاذا كان للقضاء العادى ان يمارس حقه في الرقابة الدستورية بجميع درجاته .. فان مثل هذا القضاء لا يمكن ان يكون الا بطريق تبعى .. فى شكل منازعة فرعية او سابقة على الفصل فى الموضوع *contentieux incident préjudiciel* حيث لا يمكن الفصل فى دستورية التشريع الا بطريق الدفع *exception* .. فهو قضاء موزع وتبعى وخاص بكل دعوى على حدة *contentieux diffus, incident et d'espèce* .. اما اذا اخذ المشرع الدستورى بنظام القضاء المتخصص .. القضاء الدستورى .. فانه حر فى ان يأخذ بأسلوب الدفع سابق بيانه .. او بأسلوب المنازعة او الدعوى الأصلية *contentieux principal* امام المحكمة المختصة

(٢) ويلخص Burdeau نغده لهذه الطريقة بقوله "En la bref, le contrôle par un organe politique apparait comme" un moyen d'assurer indirectement la préeminence d'une autorité étatique parmi les autres, ce n'est aucunement un procédé susceptible de garantir l'intégrité de la constitution" (Science Politique. T. II, P. 374)

(٢) د . سعد هصفور — المرجع السابق ص ١٢٨ وما بعدها

(٣) د . محمد هصفور — المرجع السابق ص ٦ وما بعدها

ابتداء واستقلالاً عن أي نزاع بطلب الحكم بإلغاء التشريع المخالف لأحكام الدستور مستهدفاً القضاء على القانون قبل تطبيقه .. (١)

ويختلف الأسلوبان .. من حيث مدى سلطة الجهة التي تمارس الرقابة في المسألة الدستورية التي تبث فيها وحجية الحكم الصادر فيها .. ففي الأسلوب الأول .. للمحكمة العادية أن ترفض تطبيق تشريع ما في دعوى مطروحة بسبب مخالفته للدستور ويوقف سلطانها عند حد إهمال القاضي لحكم التشريع غير الدستوري والامتناع عن تطبيقه امتناعاً لا يفيد المحاكم الأخرى قانوناً بل لا يقيد نفس هذه المحكمة فيصح أن تعدل عن رأيها .. وقد تتضارب أحكام المحاكم المختلفة إلى أن يصدر من القضاء الأعلى رأي يقيد المحاكم العادية إذا ما كانت القاعدة أن آراء هذه المحكمة تقيد سائر المحاكم .. (٢) ومن ثم فقضاء المحكمة العادية ذو حجية نسبية مقصورة على الدعوى المنظورة .. وليس من شأنه أن يقضى على التشريع المخالف .. فيظل قائماً حتى يلغى أو يعدل بالطريقة التي يحددها الدستور ..

أما في الأسلوب الثاني .. فإن المحكمة المختصة بمراقبة الدستورية تقرر بطلان القانون أن ثبت لها مخالفته للدستور .. ويكون البطلان عاماً .. بالنسبة للكافة وملزماً لكل المحاكم .. إذ يكون الحكم ذا مدى عام وحجية مطلقة مما يؤدي إلى تصفية النزاع حول دستورية التشريع مرة واحدة وبصفة نهائية لاتسمح باثارتها من جديد في حالات أخرى .. (٣)

وقد كانت المفاضلة بين الأسلوبين موضوع مناقشة المؤتمر الدولي للقانون العام Institut International de droit public بباريس في جلسته التي عقدت في ٢٠ أكتوبر سنة ١٩٢٨ والتي خصصت لمناقشة التقرير المقدم من الفقيه النمساوي الشهير هانز كلسن عن مشكلة الرقابة القضائية وضماناتها .. (٤)

والإتجاه الغالب .. تفضيل نظام المحكمة الدستورية لتلافى إشاعة القلق والاضطراب في النظام القانوني في الدولة لاختلاف المحاكم حول دستورية تشريع ما .. فضلاً عن أن جزاء البطلان أو الإلغاء - إذا صرفنا النظر عن خطورته - يحسم الأشكال الدستورية تماماً بالإضافة إلى أن وضع المحكمة الدستورية خارج نطاق السلم القضائي من شأنه أن يوفر عليها كثيراً من المتاعب التي يثيرها تعرض السلطة القضائية لأعمال السلطتين التشريعية والتنفيذية .. سيما وتشكيلها يوفر العنصر السياسي مما يسمح لها بتقدير الاعتبارات السياسية التي تتصل حتماً بمشكلة الدستورية .. (٥)

(١) د. محمد مصفور - المرجع السابق ص ١٢٤١٢ .. انظر أيضاً Ch. Eisenmann "La Justice constitutionnelle Et la Haute cour constitutionnelle D'Autriche" 1928. p. 105

(٢) د. عثمان خليل - الاتجاهات الدستورية الحديثة - دروس للدكتوراه ٥٧ - ١٩٥٨ ص ٩٩
(٣) د. رمزي الشاعر - النظرية العامة للقانون الدستوري والنظام الدستوري - ج ١ ص ٢٠٤
طبعة ١٩٧٠ ص ٢٧٠

(٤) انظر في التفصيل - مقال هانز كلسن بعنوان La garantie juridictionnelle de la Constitution. R.D.P. 1928. p. 199

(٥) د. أحمد كمال أبو المجد - الرقابة على دستورية القوانين في الولايات المتحدة الأمريكية - رسالة دكتوراه طبعة ١٩٦٠ ص ٥٨١ وما بعدها .. دكتور رمزي الشاعر - المرجع السابق ص ٢٦١ وما بعدها

مطلب اول

اسلوب الرقابة في الجمهورية الاولى

سكت المشرع الدستوري في المراحل التي مرت بها مصر — منذ صدور اللائحة الاساسية التي قدمتها وزارة شريف باشا سنة ١٨٧٩ .. وتلك التي قدمتها في ظل ثورة عرابي في ٨ فبراير سنة ١٨٨٢ .. وحتى عام ١٩٦٩ — عن النص صراحة على حق القضاء المصري في رقابة الدستورية .. الا ان الفقه الدستوري جاهد في توضيح حق المحاكم في نظر دستورية القوانين واللوائح .. اخصهم بالذكر العلامة الدكتور السيد صبرى .. استنادا الى ذات الحجة « انه ليس في القانون المصري ما يمنع المحاكم المصرية من التصدى لبحث دستورية القوانين » واخيرا قضت محكمة القضاء الاداري صراحة بحقها في الفصل في دستورية القوانين .. فكان نقطة تحول في موقف المحاكم المصرية التي تابعتها فيما انتهت اليه .. حتى اعترف المشرع صراحة بهذا الحق .. وقصره على المحكمة العليا وحدها دون غيرها ..

رقابة القضاء « لا مركزية الرقابة » :

تحت تأثير ما نادى به الفقه الدستوري .. وفي ظل دستور ١٩٢٣ .. استقر القضاء الاداري منذ حكمه الشهير في ٢٠ فبراير سنة ١٩٤٨ (١) .. الى حق القضاء في مراقبة دستورية القوانين واللوائح .. وقد رد الحكم المذكور على كل حجج المعارضين لرقابة القضاء للدستورية ..

جاء في هذا الحكم « ومن حيث انه ليس في القانون المصري ما يمنع المحاكم المصرية من التصدى لبحث دستورية القوانين بله المراسيم بقوانين سواء من ناحية الشكل او الموضوع .. اما القول بأن في هذا التصدى اهدارا لبدا فصل السلطات بتدخل السلطة القضائية في عمل السلطة التشريعية بما يعطل تنفيذه فانه يقوم على حجة داحضة .. اذ على العكس من ذلك فان التصدى اعمالا لهذا المبدأ ووضعها للأمور في نصابها الدستوري الصحيح بما يؤكد ويثبت .. ذلك لأن الدستور المصري وان قرر المبدأ المذكور ضمنا حين حدد لكل سلطة من السلطات الثلاث التشريعية والتنفيذية والقضائية المجال الذي تعمل فيه .. تد قرنه بمبدأ آخر اكده ضمنا وجعله متلازما معه حين قرر في المادة ٢٣ أن استعمال السلطات يكون على الوجه المبين بالدستور .. وبذلك جعل استعمال السلطات لوظائفها ينتظمه دائما تعاون متبادل بينها على أساس احترام كل منها للمبادئ التي تقرها الدستور .. فالمبدأان متلازمان يسيران جنبا الى جنب ويكمل أحدهما الآخر ويغير ذلك لا تنتظم الحياة الدستورية لأنه اذا اهدرت إحدى السلطات أي ميذا من مبادئ الدستور فانه تكون قد خرجت عن دائرة المجال المحدد لاستعمال سلطتها .. واذا جاز لها ان تتخذ من مبدأ فصل السلطات تعلقة تتفرع بها في اهدارها للدستور لانتهى الأمر الى فوضى لأضابط لها مما يقطع بأن التزام كل سلطة من تلك السلطات بمبادئ الدستور خير الضمانات لأعمال مبدأ فصل السلطات بل لتدعيم البنيان الدستوري جميعه .. ومن حيث ان الدستور المصري اذ قرر في المادة ٣٠ منه ان السلطة القضائية تتولاها

(١) مجموعة احكام هذه المحكمة السنة الثانية ص ٢١٥ رقم ٢٥ ، حكما في المجموعة ذاتها

السنة الرابعة ص ٥٩٤ رقم ١٨٢ .

المحاكم قد ناط بها تفسير القوانين وتطبيقها فيما يعرض عليها من شتى المنازعات ويتشرع عن ذلك أنها تملك الفصل عند تعارض القوانين في أيها واجب التطبيق إذ لا يعدو أن يكون هذا التعارض صعوبة قانونية مما يتولد من المنازعة فتشملها سلطة المحكمة في التقدير وفي الفصل لأن قاضي الأصل قاضي الفرع . . . ومن حيث أنه لا جدال في أن الأمر الملكي رقم ٤٢ لسنة ١٩٢٣ بوضع نظام دستوري للدولة المصرية هو أحد القوانين التي يجب على المحاكم تطبيقها ولكنّه يتميز عن سائر القوانين بما له من طبيعة خاصة تضي عليه صفة العلو وتسمه بالسيادة بحسبانه كفيل الحريات ويستتبع ذلك أنه إذا تعارض قانون عادي مع الدستور في منازعة من المنازعات التي تطرح على المحاكم وقامت بذلك لديها صعوبة مثارها أي القوانين هو الإجراء بالتطبيق وجب عليها بحكم وظيفتها المقضائية بناء على ما تقدم أن تتصدى لهذه الصعوبة وإن فصل فيها على مقتضى أصول هذه الوظيفة وفي حدودها الدستورية المرسومة لها . . ولا ريب في أنه يتعين عليها عند قيام هذا التعارض أن تطرح القانون العادي وتهمله وتغلب عليه الدستور وتطبق بحسبانه القانون الأعلى الإجراء بالاتباع » .

ولقد عملت المحكمة الإدارية العليا هذا الحق . . ورددت المبادئ التي استقرت . . وقد جاء في إحدى أحكامها « أن القانون لا يكون غير دستوري إلا إذا خالف نصا دستوريا قائما أو خرج على روحه ومقتضاه . . ومرد ذلك إلى أن الدستور وهو القانون الأعلى فيما يقرره — لا يجوز أن تهدره أي أداة أدنى . . وأن وظيفة القضاء وهي تطبيق القانون فيما يعرض له من الإقضية . . والمراد بالقانون هنا هو بمفهومه العام أي كل قاعدة عامة مجردة أيا كان مصدرها سواء كان هذا المصدر نصا دستوريا أم تشريعا تقرره السلطة التشريعية المختصة بذلك . . أم قرارا إداريا تنظيميا . . وسواء أكان القرار الإداري التنظيمي صدر في شكل قرار جمهوري أم قرار وزاري ممن يملكه أو كان قد صدر فيما سبق بمرسوم أو بقرار من مجلس الوزراء أو بقرار وزاري — يطبق القضاء كل هذه القواعد التنظيمية العامة المجردة على اختلاف ما بينها في المصدر وعلى تفاوت ما بينها في المرتبة ولكن بمراعاة أن القانون يشوبه عدم الدستورية إذا خالف نصا دستوريا قائما أو خرج على روحه ومقتضاه كما سلف القول بينها يشوب القرار الإداري العام عيب عدم المشروعية إذا خالف قاعدة تنظيمية صدرت بأداة أعلى مرتبة . . فإذا تراخمت في التطبيق هذه التشريعات أو التنظيمات جميعا وقام بينها التعارض وجب على القضاء أن يطبق القاعدة الأعلى في المرتبة . . فيغلب الدستور على القانون ويغلب القانون على القرار الإداري أيا كانت مرتبته ويغلب القرار الإداري العام الأعلى مرتبة على ما هو أدنى منسبه . . ذلك لأن المناسط في الفصل عند التعارض هو أن الأعلى يسود الأدنى » (١) . .

(١) حكما الصادر في الطعن رقم ١٦١ سنة ٣ ق بجلسة ١٩٥٧/٦/٢٩ ، حكما الصادر في الطعن رقم ٩٢٩ سنة ٣ ق في ١٩٥٨/٧/١٢ — مجموعة أبو شادي ص ٦٤٦ بند ٦٢٤ . . وقد ردت المحكمة الإدارية العليا ذات المبادئ في حكما الصادر في الطعن رقم ٣ ، ٤ لسنة ١ ق س في ١٩٦٠/٤/٢٦ جاء فيه « دأب الدستور بطبيعة خاصة تضي عليه صفة القانون الأعلى وتسمه بالسيادة فهو بهذه المثابة سند القوانين جميعها بحسبانه كفيل الحريات وموثقها ومنط الحياة الدستورية ونظام عقدها . . ويستتبع ذلك أنه إذا تعارض قانون عادي مع الدستور في أنه منازعة من المنازعات التي تطرح على المحاكم قامت بذلك لديها صعوبة مثارها أي القوانين هو الإجراء بالتطبيق . . وجب عند قيام هذا التعارض أن تطرح القانون العادي وتغلب عليه الدستور وتطبق بحسبانه القانون الأعلى الإجراء بالاتباع وإذا

رقابة المحكمة العليا « مركزية الرقابة » :

منذ قامت الثورة في مصر .. والوثائق الدستورية تتتابع ضرورة انشاء محكمة عليا دستورية تختص وحدها بالفصل في المنازعات الخاصة بدستورية القوانين والمراسيم التي لها قوة القانون ..

في مشروع لجنة الخمسين المنتقاه عام ١٩٥٣ لوضع الدستور .. وضعت المواد من ١٩٠ الى ١٩٦ بطريقة تشكيل المحكمة العليا الدستورية واختصاصاتها واجراءات نظر دعوى الدستورية .. وبهنا نص المادة ١٩٤ الذي جرى على ان « تختص المحكمة العليا الدستورية وحدها بالفصل في المنازعات الخاصة بدستورية القوانين والمراسيم التي لها قوة القانون وفي المنازعات بين سلطات الدولة المختلفة فيما يتعلق بتطبيق الدستور .. وفي تفسير النصوص الدستورية والتشريعية الخاصة بالمحاكم ومجلس الدولة وفي احوال تنازع الاختصاص بين جهات القضاء المختلفة .. وذلك فضلا عن الاختصاصات الأخرى المبينة في هذا الدستور » .

وقد كان مقتضى هذا النص سلب المحاكم حقها القائم في مراقبة دستورية القوانين — بطريق الدفع الفرعى — ليقصر ذلك الحق على المحكمة العليا الدستورية لمنع تضارب الاحكام (١) .. الا ان هذا المشروع لم يكتب له النجاح ولم تخرج المحكمة العليا الدستورية الى النور وبقي للمحاكم العادية الحق في رقابة الدستورية ..

وجاء دستور ١٩٥٦ غافلا او متغافلا عن النص على الرقابة الدستورية .. مقرا بسكوته العرف الدستوري الذي استقر واذا صدر الميثاق الوطنى .. جرى بالقول بأن « سيادة القانون تتطلب منا الآن تطويرا واعيا لمواده ونصوصه بحيث تعبر عن القيم الجديدة في مجتمعنا .. وان القانون ايضا — وهو في حد ذاته صورة من صور الحرية — لابد ان يسايرها في اندفاعها الى التقدم ولا يجب ان تكون موانع قيودا تصد القيم الجديدة » .. فقد حدد تقرير الميثاق ضمانات مبدأ سيادة القانون .. ومن هذه الضمانات أنه « يجب ان تقام كل الضمانات الكفيلة بصيانة القانون بحيث يصدر طبقا للدستور .. ومن ثم فقد أصبح ملابنا الآن تأكيداً للحرية ودعمها لها ان يقرر انشاء محكمة دستورية عليا يحدد الدستور الجديد طريقة تشكيلها واختصاصاتها » ..

غير ان دستور ١٩٦٤ .. وقد صدر في ظل الميثاق .. لم يقرر إنشاء هذه المحكمة على نحو ما أوجبه تقرير الميثاق .. وبقي الأمر على ما كان عليه .. من ترك رقابة الدستورية لجهات القضاء ..

وقد عادت اللجنة التحضيرية لوضع الدستور الدائم عام ١٩٦٧ — والذي حالت ظروف العدوان دون اتمام مراحل اصداره — الى النص في المادة ١٧٣ من

كان القانون العادى يهمل عندئذ فمرد ذلك في الحقيقة الى سيادة الدستور العليا على سائر القوانين تلك السيادة التي يجب ان يلتزمها كل من الشارع عند اصداره القوانين والقاضى عند تطبيقه ايهاا على حد سواء » (مجموعة ابو شادى ص ٦٤٧) .

(١) وقد كان من رأى الفقه الدستوري تقرير الحقيين على ان يقيد رأى المحكمة العليا الدستورية في حالة صدوره رأى جميع المحاكم الأخرى (د. عثمان خليل — الاتجاهات الدستورية — المرجع السابق هامش ص ١٢٤)

مشروع دستور الشعب على أن « تنشأ محكمة دستورية عليا » .. وحددت طريقة تشكيلها .

وجاء برنامج ٣٠ مارس سنة ١٩٦٨ .. وبين الخطوط الأساسية للدستور الجديد - البند التاسع - بضرورة أن « ينص في الدستور على إنشاء محكمة دستورية عليا يكون لها الحق في تقرير دستورية القوانين وتطبيقها مع الميثاق ومع الدستور » (١) .

ثم صدر في ٣١ أغسطس سنة ١٩٦٩ قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٨١ لسنة ١٩٦٩ بإصدار قانون المحكمة العليا .. نصت المادة الأولى منه على أن « تنشأ محكمة عليا تكون هي الهيئة القضائية العليا بالجمهورية العربية المتحدة » .. وفي المادة الرابعة على أن « تختص المحكمة العليا .. (١) بالفصل دون غيرها في دستورية القوانين إذا ما دفع بعدم دستورية قانون أمام إحدى المحاكم » .. وفي المادة ١٣ منه « تكون أحكام المحكمة العليا وقراراتها نهائية وغير قابلة للطعن فيها بأي طريق من طرق الطعن » ..

وبهذا نشأت الرقابة المتخصصة لدستورية القوانين .. التي تمارسها جهة قضاء متخصص - ويوصف بأنه قضاء دستوري - ورغم النص على أن تكون المحكمة العليا هي الهيئة القضائية العليا بالجمهورية .. فإن هذا لا يعنى أنها تنتمى إلى التنظيم القضائي القائم .. فقد نظم القرار الجمهوري بقانون أنشائها .. مقرها واختصاصاتها وإجراءات تحضير دعوى الدستورية وتجهيزها للمرافعة .. وتشكيلها والشروط التي يجب توافرها ليعين معين مستشارا بها وطريقة اختياره وتعيينه وإجراءات التحقيق معه إذا اخل بواجبات أو مقضيات وظيفته .. كما حدد مراتب رئيسها وأعضائها .. وسرية جلساتها ونهائية قراراتها والحامين المقبولين للمرافعة أمامها .. وأخيرا حدد لها جهازا كتابيا كاملا يكون لرئيس المحكمة العليا بالنسبة لموظفيه سلطات الوزير .. وحدد طريقة تشكيل لجنة لشئون العاملين بها تختص باقتراح كل ما يتعلق بشئون العاملين بالمحكمة من تعيين ونقل وترقية وعلاوات

مفاد هذه النصوص .. أن المحكمة العليا وضعت خارج نطاق السلم القضائي .. وهذا الاتجاه محمود بحسبانه يوفر كثيرا من المتاعب التي يثيرها تعرض السلطة القضائية لأعمال السلطتين التشريعية والتنفيذية ..

وقد استلزم القرار بقانون إنشاء المحكمة العليا في المادة الرابعة منه .. لتتصل المحكمة بالخصومة الدستورية .. اتباع الطريق التبعي .. في شكل منازعة فرعية أو سابقة على الفصل في الموضوع .. فلا يكون لها الفصل في مسألة الدستورية إلا بطريق الدفع أمام إحدى المحاكم « وتحدد المحكمة التي أثير أمامها الدفع ميعادا للخصوم لرفع الدعوى بذلك أمام المحكمة العليا ويوقف الفصل في الدعوى الأصلية حتى تفصل المحكمة العليا في الدفع .. فإذا لم ترفع الدعوى في الميعاد اعتبر الدفع كأن لم يكن » .

وقد نصت المادة الأولى من القانون رقم ٦٦ سنة ١٩٧٠ بإصدار قانون الإجراءات والرسوم أمام المحكمة العليا .. « على أن ترفع طلبات الفصل في

(١) وقد نادينا بدورنا بضرورة إنشاء محكمة عليا دستورية تختص وحدها بالفصل في مسألة الدستورية (انظر بحث لنا بعنوان « وضع الميثاق بين القواعد القانونية » - مجلة مصر المعاصرة السنة ٥٩ أكتوبر سنة ١٩٦٨ ص ٩٦٨) .

دستورية القوانين — إذا ما قدرت المحكمة المثار أمامها الدفع بعدم الدستورية جدياً هذا الدفع — بعريضة تودع قلم كتاب المحكمة العليا موقعة من محام مقبول للمرافعة أمام هذه المحكمة » :

مطلب ثان

أسلوب الرقابة في الجمهورية الثانية

« المحكمة الدستورية العليا »

تنفيذاً لمبادئ الميثاق .. وتحقيقاً لبرنامج ٢٠ مارس .. جاءت الخطوط الأساسية للدستور الجديد متضمنة النص في صلب الدستور على إنشاء المحكمة الدستورية العليا .. ضماناً لاختلاف أحكام الدستور الشكلية والموضوعية .. وتجنباً لما قد يجره على المحكمة العليا انشاؤها بقرار جمهوري بقانون (١) .

وقد نصت المادة ١٧٤ من الدستور الصادر في ١١ في سبتمبر سنة ١٩٧١ على أن « المحكمة الدستورية العليا هيئة قضائية مستقلة قائمة بذاتها في جمهورية مصر العربية مقرها مدينة القاهرة » .. وهذا اتجاه محمود للمشرع الدستوري في اعتبار المحكمة خارجة عن نطاق التنظيم القضائي .. يفضل دون شك نص القرار الجمهوري بقانون إنشاء المحكمة العليا رقم ٨١ لسنة ١٩٦٩ .. الذي أثار اللبس حول المحكمة

(١) صدر قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٨١ لسنة ١٩٦٩ بإصدار قانون المحكمة العليا .. استناداً إلى القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٧ بتفويض رئيس الجمهورية في إصدار قرارات لها قوة القانون . غير أن هذا القانون قد حدد في المادة الأولى منه حدود التفويض وجرى نصها على أن « يفوض رئيس الجمهورية في إصدار قرارات لها قوة القانون خلال الظروف الاستثنائية القائمة في جميع الموضوعات التي تتصل بأمن الدولة وسلامتها وتعبئة كل إمكانياتها البشرية والمادية ودعم المجهود الحربي والاقتصادي والوطني وبصفة عامة في كل ما يراه ضرورياً لمواجهة هذه الظروف الاستثنائية » .. ولا شك أن إنشاء محكمة عليا ليس من بين الموضوعات التي تتصل بأمن الدولة وسلامتها أو تتصل بتعبئة كل إمكانيات الدولة أو تؤدي إلى دعم المجهود الحربي .. فضلاً عن أن انشاؤها لا يساعد على مواجهة الظروف الاستثنائية القائمة .. الأمر الذي يعنى صدور القرار الجمهوري فأقداً سببه خارجاً عن حدود التفويض .

فضلاً عن ذلك .. فالقرار الجمهوري بالقانون رقم ٨١ لسنة ١٩٦٩ سالف ذكره قد خالف دستور سنة ١٩٦٤ الذي صدر في ظله .. فترتيب جهات القضاء من المواد المحجوزة للمشرع لا يجوز التفويض فيها — ومن باب أولى إنشاء الهيئة القضائية العليا وبهذا البدأ قضت المحكمة العليا بحكمها الصادر في ١٩٧١/٧/٢ في الدعوى رقم ٤ لسنة ١ ق وقد جاء فيه « ومن حيث أن المادة ١٥٣ من الدستور الحالي تنص على أن يرتب القانون جهات القضاء ويعين اختصاصها » وقد نزل هذا النص عن المادة ١٧٦ من دستور سنة ١٩٥٨ .. ومؤداه ومقتضاه أن يكون ترتيب جهات القضاء وتحديد اختصاصها بتشريع صادر من السلطة التشريعية وليس بإدائه أدنى من ذلك . وليس من شك في أن الأمور التي احتجزها الدستور بنص صريح ليكون التشريع فيها بقانون صادر من السلطة التشريعية لا يجوز تنظيمها أو تعديل أحكامها أو إلغاؤها بإداة تشريعية أي من القانون والا كانت مخالفة للدستور » .. وقد انتهت المحكمة إلى أنه « يبين أن المادة ٦٠ من لائحة نظام العاملين بالقطاع العام قد عدت اختصاص جهات القضاء سالف الذكر بقرار جمهوري .. ولما كان هذا التعديل لا يجوز إجراؤه بغير القانون تطبيقاً للمادة ١٥٣ من الدستور .. ومن ثم يكون نص المادة ٦٠ من لائحة نظام العاملين بالقطاع العام سالف الذكر مخالفاً للدستور على الوجه المتقدم بيانه » (هذا الحكم منشور بمجلة إدارة قضايا الحكومة — العدد الأول السنة السادسة عشرة ص ١٤ وما بعدها — ونشر بالجريدة الرسمية — العدد ٣٠ من السنة الرابعة عشرة الصادر في ٢٩ من يوليو ١٩٧١) .

العليا ووضعها داخل نطاق السلم القضائي حين عد المحكمة العليا « الهيئة القضائية العليا بالجمهورية » ..

ولقد جاءت النصوص الدستورية الخاصة بالمحكمة الدستورية العليا في الفصل الخامس من الباب الخامس عن نظام الحكم .. بعد الفصول الخاصة برئيس الدولة والسلطات الثلاث .. الأمر الذي يعنى أن المشرع الدستوري أراد بالمحكمة الدستورية العليا أن تكون من عمد نظام الحكم في الدولة وأحدى مؤسساتها الدستورية .. ناط بها تولى الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح دون غيرها .. وترك السلطة التشريعية أن تعين بقانون الاختصاصات الأخرى للمحكمة وتنظم الإجراءات التي تتبع أمامها وكيفية تشكيلها والشروط الواجب توافرها في أعضائها وحقوقهم وحصانتهم .. وما يترتب على الحكم بعدم دستورية نص تشريعي من آثار ..

وقد نص الدستور على حكم انتقالي ضمنه المادة ١٩٢ منه « تمارس المحكمة العليا اختصاصاتها المبينة في القانون الصادر بإنشائها وذلك حتى يتم تشكيل المحكمة الدستورية العليا » .. وإلى أن تصدر التشريعات المنظمة للمحكمة الدستورية العليا نستعرض بصورة عجل ما كان عليه أمر المحكمة العليا .. وما نراه للوصول إلى رقابة دستورية مثلى ..

عن اختصاصات المحكمة الدستورية العليا :

تركت المادة ١٧٥ من دستور ١٩٧١ للمشرع العادى مهمة تعيين الاختصاصات الأخرى للمحكمة .. ولم تنص الأعلى أن تتولى المحكمة دون غيرها الفصل في مسألة دستورية وأن تتولى تفسير النصوص التشريعية .. وذلك لما لهذين الاختصاصين من خطر وأهمية في النظام القانوني للدولة .. حتى لا يترك أمر البت فيهما ، وهما على هذا القدر من الخطورة ، للمحاكم على مختلف مستوياتها ، وحتى لا تتباين وجوه الرأي فيهما .. ولتحقيق وحدة متجانس التطبيق القانوني ..

ونحن نرى أن يقتصر اختصاص المحكمة علي الفصل في دستورية التشريعات .. وتفسير نصوصها .. ذلك أن الاختصاصين اللذين نص عليهما القرار بقانون ٨١ لسنة ١٩٦٩ في البند الثالث والرابع منه - واعنى بهما الفصل في طلبات وقف تنفيذ الأحكام الصادرة من هيئات التحكيم .. والفصل في مسائل تنازع الاختصاص طبقا لأحكام قانون السلطة القضائية - موزع لجهد المحكمة .. في مسائل قليلة الأهمية وتجد لها حولا أخرى في النظام القضائي (١) ولا تقاس بمسألة الدستورية أو التفسير .. إذ يتعين أن يعهد بهما إلى محكمة عليا تسير إلى هدف تفسير موحد للدستور وللشريعات أصلية وفرعية .. ضمانا لوحدة التطبيق القضائي ووصولا إلى قضاء موحد متجانس (٢) ..

(١) إذ يمكن الاستعاضة عن الاختصاص بالفصل في طلبات وقف التنفيذ .. بتشكيل هيئة عليا للتحكيم .. على نحو ما كان يستهدفه الإصلاح التشريعي (انظر محضر الاجتماع التاسع للجنة الإصلاح التشريعي بوزارة العدل في ١٦/٣/١٩٦٩) .. كما بسطت تلك الاختصاص بالفصل في مسائل تنازع الاختصاص الدوة التي كانت تختص بنظره طبقا لقانون السلطة القضائية .. وهي محكمة تنازع الاختصاص بتشكيلها الخاص .

(٢) وقد جاء بالملحة الإضاحية القرار بقانون ٨١ لسنة ١٩٦٩ « كان التجانس غير متحقق نتيجة أن محاكم القانون في القضاء الحادى أو القضاء الإدارى لاتتصدى لأرساء التفسير القانونى السليم إلا بمناسبة ما عن يطرح عاديا ويستند في نظره سنوات . تظل خلالها حقوق المجتمع والمواطنين قلعة غير مستقرة وتفسرها بعد ذلك ليس ملزما قانونا الا في الدعوى التي صدر فيها الحكم » .

اتصال المحكمة بالشرع المخالف :

قلنا أن المشرع الدستوري ناط بالمجلس التشريعي تنظيم الإجراءات التي تتبع أمام المحكمة والطريق الذي يتعين سلوكه لرفع دعوى الدستورية .. مازال الأمر إذا أمام المشرع العادي وهو يصيغ هذه الإجراءات ويحدد هذا الطريق أن يأخذ بما جاء في مشروع دستور الشعب الذي أعدته اللجنة التحضيرية لوضع الدستور سنة ١٩٦٧ .. فقد نصت المادة ١٧٤ منه على أن « تختص المحكمة الدستورية العليا بالنظر في دستورية القوانين واللوائح والقرارات التشريعية سواء عن طريق الدعوى الأصلية أو عن طريق الدفع على الوجه المبين في القانون » ..

نذك أن القرار الجمهوري بالقانون ٨١ لسنة ١٩٦٩ .. لم يقرر للآحاد من الناس حق رفع دعوى مباشرة إلى المحكمة العليا طعنا بعدم دستورية نص تشريعي متى كان صاحب مصلحة جديّة في طلبه .. حتى يتلافى عيب الدفع بعدم الدستورية .. فيكون له الحق في مهاجمة التشريع فور صدوره ليتوقى الضرر الذي كان يمكن أن يصيبه من جراء تنفيذه أو تطبيقه فولاية المحكمة العليا كما حددها قرار انشائها مقصورة على نظر دعوى الدستورية التي يرفعها الخصوم بناء على قرار من إحدى المحاكم في دعوى منظورة أمامها دفعت بعدم دستورية النص التشريعي المراد تطبيقه على واقعة النزاع المعروض (١) ..

كما أنه ليس للمحاكم بنوعها — عادية أو إدارية — أن تقرر من تلقاء نفسها إحالة مسألة الدستورية إلى المحكمة العليا ووقف الدعوى الأصلية انتظاراً للفصل في هذه المسألة (٢) .. وذلك إذا ما قام لديها شك في دستورية نص تشريعي مما يطبق على واقعة الدعوى ورات أن الفصل في المسألة الدستورية لازم للفصل في الدعوى الأصلية (٣) ..

ويبقى للمجلس التشريعي أن يتلافى هذا التصور .. حتى يتحقق الهدف كاملاً من الرقابة الدستورية .. فلا يترك أمر أثارها لمحض إرادة الخصوم .. ويكون للمحاكم أن تطلب بحث دستورية النص التشريعي من تلقاء نفسها كلما رأت ضرورة لذلك (٤) ..

(١) وفي الولايات المتحدة الأمريكية .. للمواطن يتقدم للمحكمة لإصدار أمر قضائي إلى الموظف المختص ليمتنع من تنفيذ قانون ثبت لها مخالفته للدستور دون انتظار الدفع به في دعوى منظورة .. كما أن له أن يطلب إلى المحكمة تفسير ما إذا كان القانون المراد تطبيقه عليه دستورياً أو غير دستوري دون طلب الفصل في خصومة ما — وتسمى الأولى « طريقة الأمر القضائي » والثانية « طريقة الحكم التقريبي » (د . عثمان خليل — الاتجاهات الدستورية — المراجع السابق ص ٩٧ ، د . رمزي الشاعر — المراجع السابق ص ٢٦٨) ..

(٢) على أنه متى ترك الأمر للقواعد العامة .. فالمحاكم الحق في وقف الدعوى حتى يفصل في مسألة الدستورية من المحكمة العليا تطبيقاً للمادة ١٢٩ من أحكامه أنه « في غير الأحوال التي نص فيها القانون على وقف الدعوى وجوباً أو جوازاً يكون للمحكمة أن تأمر بوقفها كلما رأت تطبيق حكمها في موضوعها على الفصل في مسألة أخرى يتوقف عليها الحكم » (انظر أيضاً بحث الدكتور جمال المطيعي عن ملاحظاته حول المحكمة العليا — الحماية العدد الأول . السنة ٥٠ يناير سنة ١٩٧٠ ص ١١) ..

(٣) للمحاكم في إيطاليا الحق في أن تثير مسألة الدستورية من تلقاء نفسها أثناء الدعوى الأصلية (مقال الأستاذ المستشار محمد السيد زهران عن الرقابة على دستورية القوانين في إيطاليا — مجلة إدارة قضايا الحكومة — العدد الأول — السنة ١٤ ص ١٢٠) ..

(٤) من هذا الرأي — الدكتور رمزي الشاعر — المراجع السابق ص ٢٩٤ ..

اجراءات رفع دعوى الدستورية :

أوجب القرار الجمهورى بالقانون ٨١ لسنة ١٩٦٩ - المادة الرابعة منه - على المحكمة التى اثير امامها الدفع بعدم دستورية تشريع ما . . ان توقف الفصل فى الدعوى الأصلية حتى تفصل المحكمة العليا فى دعوى الدستورية . . وعلى المحكمة ان تحدد ميعادا للخصوم لرفع هذه الدعوى أمام المحكمة العليا والا اعتبر الدفع كأن لم يكن . .

وكان مقتضى هذا النص . . ان المحكمة التى اثير امامها الدفع لا تسبب قرار الوقف او تبدى رأيا فى الدفع . . فوقف الدعوى الأصلية وجوبى على المحكمة دون ان يكون لها الحق فى مراقبة الجدية فى الدفع او انه لازم للفصل فى الدعوى الأصلية . . غير ان الفقه الدستورى لم يقبل هذا النظر . . لما يؤدى اليه من نتائج ضارة بسير العدالة وسيادة القانون . . فإباحة استعمال الطعن بعدم الدستورية دون قيود يترتب عليه أن يصبح وسيلة سهلة لتأييد الخصومات والحيلولة دون أداء واجب العدالة . . ولهذا رأى الدكتور مصطفى ابو زيد - فى تفسيره للقرار الجمهورى بالقانون ٨١ لسنة ١٩٦٩ - ان وقف الفصل فى الدعوى الأصلية لا يكون لازما وحتميا الا حينما تكون هناك دلائل جدية تلقى شكوكا قوية على عدم دستورية التشريع (١) .

ومع تقديرنا لهذا الراى . . فالواضح انه كان يقف عند حد الاجتهاد دون ان يجد سنده من ظاهر النص . . ولهذا عمد المشرع حين اصدر القانون ٦٦ سنة ١٩٧٠ - بالاجراءات والرسوم امام المحكمة العليا - الى ضرورة ان تتأكد المحكمة المثار امامها الدفع بعدم الدستورية - قبل ان تقضى بوقف السير فى الدعوى وتحدد لصاحب الشأن ميعادا لرفع الدعوى بذلك أمام المحكمة العليا - من جدية هذا الدفع .

متنضى هذا القانون . . ان للمحاكم على اختلاف درجاتها ونوعها . . الحق فى تقدير الدفع خاصا بلزومة وجديته . . فقد يكون التشريع محل الدفع منبت الصلة عن المنازعة . . او لا تكون مشكلة دستورية التشريع المراد تطبيقه مسألة اولية يتوقف الفصل فى موضوع الخصومة على الفصل فيها . . فالمهمة الأصلية للمحكمة هى الوصول الى حل ما يعرض عليها من الخصومات ببيان حكم القانون فيها ومن ثم فلا يجوز لها ان تقضى بقبول الدفع بعدم الدستورية اذا امكن الفصل فى الخصومة عن غير طريق بحث المسألة الدستورية . . وتعتبر المحكمة العليا فى الولايات المتحدة عن هذه القاعدة انها « لا تتصدى للمسألة الدستورية الا عند الضرورة القصوى » (٢) . .

وقد يكون الغرض من الدفع بعدم دستورية التشريع اطالة أمد النزاع

(١) من مذكرته اتي قدمها بصفته المدعى العام الاشتراكى . . لمحكمة الثورة فى قضية المؤامرة المشهورة . . ومن هذا الراى أيضا دكتور جمال العطيفى فى بحثه عن ملاحظاته حول المحكمة العليا - المحاماة العدد الاول السنة ٥٠ يناير ١٩٧٠ ص ١١

(٢) وقد قررت المحكمة هذه القاعدة عام ١٩٢٣ فى قضية أكنز مقرر « ان القضاء لا يمارس رقابة اصلية على أعمال السلطة التشريعية وان حقه فى بحث دستورية القوانين ليس الا ثمرة مترتبة على وظيفته الأصلية وهى الفصل فى المنازعات حيث يتطلب الفصل فى بعض هذه المنازعات التحقق من دستورية القانون الواجب التطبيق فيها » (د . ابو المجد - رسالته - المرجع السابق ص ٤٤٣) .

والإضرار بالخصم الآخر .. إذا رفعت الدعوى مثلا وكانت تقتصد الى شرط المصلحة .. أو رفعت بعد الميعاد الذي حدده القانون ..

في هذه الصورة جميعها .. غدر المشرع ان لامعنى للسير في المنازعة والفصل في دستورية التشريع .. ثم تنتهى المحكمة المرفوع امامها الدعوى الأصلية فتقضى بعدم قبولها شكلا لرفعها بعد الميعاد أو لعدم توافر شرط المصلحة .. أو تقرر بأن التشريع الذى فصل في مسألة دستورية لاعلاقة له بالمنازعة أو غير منتج للفصل في موضوعها .. (١)

وتقدير جدية الدفع على هذه الصورة يتعلق بمسألة موضوعية .. بمعنى ان المحكمة التى تنظر الدعوى الأصلية عليها ان تفرغ أولا من التحقق من دخول المنازعة في اختصاصها ولائيا ونوعيا وقيميا .. كما تتأكد من شروط قبول الدعوى واجراءات رفعها طبقا للقانون .. ثم تعرج بعد ذلك الى البحث في جدية الدفع أو لزومه .. الأمر الذى لم يكن يقرره المشرع الا بافتراض ان الدعوى مقبولة شكلا وموضوعا وان المحكمة التى تنظرها هى المحكمة المختصة قانونا .. (٢)

واذا ما انتهت المحكمة الى الحكم بعدم قبول الدفع بعد ان استبان لها انه غير جدى أو منتج في الدعوى .. كان عليها ان تسبب حكمها تسببيا كافيا .. ليتسنى للمحكمة الأعلى مراقبة تقديرها .. عند الطعن في الحكم المنهى للخصومة كلها .. اما اذا قبلت الدفع لأنه يتسم بطابع الجد .. كان عليها ان تحدد ميعادا لمبدى الدفع لرفع دعوى الدستورية امام المحكمة العليا .. فاذا لم يتم رفع الدعوى في الميعاد اعتبر الدفع كأن لم يكن .. وللخصم الآخر تعجيل نظر الدعوى الأصلية للفصل في موضوعها .. (٣) فاعتبار الدفع كأن لم يكن يقع بقوة القانون دون حاجة لصدور حكم بذلك .

والحكم بوقف الدعوى الأصلية وتحديد ميعاد لرفع دعوى الدستورية .. لايقبل الطعن عليه امام المحكمة الأعلى درجة .. (٤) بحسبان ان المحكمة العليا أصبحت صاحبة الولاية وحدها في الفصل في دستورية التشريعات .. فاذا ماوقفت الخصومة امام المحكمة المختصة .. تحركت خصومة من نوع آخر امام المحكمة العليا باجراءات خاصة بنظر دعوى الدستورية .. ومن ثم فلا يتصور — والولاية منعقدة للمحكمة العليا — ان تحكم محكمة الدرجة الثانية بالغاء الحكم بوقف الدعوى الأصلية لسبب أو آخر .. وليس من سبيل للخصم الآخر الا التريص .. حتى ينتهى الميعاد المحدد دون رفع دعوى الدستورية .. او حتى تفصل المحكمة العليا في هذه الدعوى .

وامام عمومية النص .. فان الدفع بعدم الدستورية يجوز ابدائه في اى حالة كانت عليها الدعوى الأصلية .. فالنص لم يقصر الدفع على درجة دون اخرى ولا على محكمة دون غيرها .. (٥) ولهذا يجوز اثارته لأول مرة امام محكمة النقض أو المحكمة الادارية العليا بحسبانها محكمة قانون ..

(١ ، ٢) من هذا رأى المستشار المساعد سيد القاضى في بحثه عن « القوانين المانعة

من الطعن واحكام الدستور » مجلة ادارة قضايا الحكومة — العدد الرابع اسنة ١٥ ص ٩٢٣ .

(٣) وبهذه نصت المادة ١٢٩ مرافعات انه « بمجرد زوال سبب الوقف يكون للخصم تعجيل

الدعوى .

(٤) رغم الاحكام الصادرة بوقف الدعوى يجوز الطعن فيها طبقا لنص المادة ٢١٢ مرافعات .

(٥) د . رمزي الشاعر — المرجع السابق ص ٢٩٥

اثر الحكم الصادر من المحكمة الدستورية العليا :

جرى نص المادة ١٧٨ من الدستور الجديد على ان « تنشر في الجريدة الرسمية الاحكام الصادرة من المحكمة الدستورية العليا في الدعاوى الدستورية . والقرارات الصادرة بتفسير النصوص التشريعية .. وينظم القانون ما يترتب على الحكم بعدم دستورية نص تشريعي من آثار » .. وكان هذا ترديدا لما سبق ان جرى به نص المادة ٣١ من القانون ٦٦ لسنة ١٩٧٠ بالاجراءات والرسوم امام المحكمة العليا .. انه « تنشر في الجريدة الرسمية قرارات تفسير النصوص القانونية وكذلك منطوق الاحكام الصادرة من المحكمة العليا بالفصل في دستورية القوانين وتكون هذه الاحكام ملزمة لجميع جهات القضاء » ..

وقد تجنب النص الدستوري - واحكام المحكمة العليا - القول ببطلان النص التشريعي المخالف للدستور أو الفاءه .. رغم ان المستفاد من روح الدستور الجديد .. ان الحكم الصادر بعدم دستورية تشريع يؤدي الى اعتباره كأن لم يكن .. (١)

وقد استقرت المحكمة العليا على ان يكون منطوق احكامها « حكمت المحكمة .. بعدم دستورية .. » (٢) رغم ان هذا الحكم ملزم لجميع جهات القضاء ولا يسمح باثارة مسألة دستورية هذا التشريع من جديد بصدد المنازعات التي تثور بعد الحكم بمخالفته للدستور ويبدو ان المحكمة العليا تستشعر الحرج في الحكم ببطلان تشريع .. وتترك هذا الأمر للسلطة التي اصدرته .. رغم انه قد نيط بها سلطة اخضاع جميع القواعد الأدنى في المرتبة القانونية للشريعة الدستورية *légimité constitutionnelle* (٣)

ويترتب على الحكم بعدم دستورية نص تشريعي .. ان يعتبر هذا النص منعدم القيمة بأثر رجعي .. لا من وقت صدور الحكم وانما من تاريخ العمل بهذا النص .. بحسبان ان هذا الحكم يعد كاشفا ومقررا لعدم دستورية النص التشريعي منذ ولادته .. (٤) وبذلك ينسحب هذا الأثر الرجعي على العلاقات القانونية كافة التي نشأت بمقتضاه ، وعلى الاوضاع والحقوق والواجبات التي تقررت في ظله ، وذلك بطبيعة الحال حيث لاتجد هذه العلاقات والاضاع أساسا قانونيا آخر غير التشريع الذي قضى بعدم دستوريته كتقريرها بحكم حازقوه الأمر المقضى وهي تسمو على اعتبارات النظام العام .. أو أصبحت هذه الحقوق باثة بانقضاء مدة تقادم أو سقوطه ..

(١) وقد رأى الدكتور الشاعر .. ان سلطة المحكمة في هذه الحالة تتمثل في الحكم بإلغاء القانون المخالف (المراجع السابق ص ٢٩٦) .

(٢) انظر على سبيل حكمها الصادر في ١٩٧١/٧/٢ ، حكمها الصادر في ١٩٧١/١١/١٦ سالف الإشارة اليهما ..

(٣) د . محمد عصفور - المرجع السابق ص ١٠ .

(٤) وقد عبرت المحكمة العليا الأمريكية عن هذه القاعدة « في حكم لها صدر في عام ١٨٨٦ في قضية نورتون ضد مقاطعة شلبى » قالت « ان انشراح المخالف للدستور ليس في الحقيقة قانونا على الإطلاق ، فهو لا ينشأ حقوقا ولا يربط واجبات ولا يمنح حماية ولا ينشئ وظيفة ، وهو من الناحية القانونية منعدم القيمة تماما وكأنه لم يصدر أصلا (د . أبو المجد - المرجع السابق ص ٢٢٢) .

غير انه يتعين تقييد هذه القاعدة النظرية ومراعاة الوجود الفعلى للتشريع .. (١) اذ لا يخفى ان القضاء على الحقوق والمراكز القانونية كافة التى نشأت فى ظل التشريع قبل القضاء بعدم دستوريته قد يكون له من الاضرار المادية والمعنوية وقد يثير من الاشكالات اضعاف ماقد يؤدى اليه بقاء هذا التشريع المخالف للدستور .. وقد لجأت المحكمة العليا الامريكية الى التعويل على حسن نية ذوى الشأن وضرورة مراعاة جانبهم اعترافا منها بالآثار القانونية المترتبة على ذلك الوجود المادى للقانون .. (٢)

كما يترتب على الحكم بعدم دستورية تشريع ما .. ان تمتنع المحاكم جميعها عن تطبيق هذا النص غير الدستورى .. ويمتنع على أى جهة حكومية أو غير حكومية العمل بهذا النص وتطبيقه .. والا كانت قراراتها او الاجراءات التى تتخذها تطبيقا له باطلة .. كما يمتنع على الافراد التمسك بهذا النص او الاستناد اليه فى تصرفاتهم ومعاملاتهم والا كانت باطلة (٣)

وتقضى المحكمة بعدم دستورية التشريع .. بل قد ترى أن بعض فقراته أو بعض نصوصه تخالف وحدها احكام الدستور وبدهى انها لا تملك الا القضاء بعدم دستورية هذه الاجزاء وحدها بشرط ان يتضح ان الجزء السليم من التشريع يستطيع وحده انتاج اثر قانونى .. وان يظهر ان المشرع لو علم بسقوط الاجزاء المخالفة للدستور لاختار مع ذلك بقاء هذا الجزء .. (٣)

حول تشكيل المحكمة الدستورية العليا :

سبق ان قلنا ان المحكمة العليا وضعت خارج نطاق السلم القضائى .. ولهذا جاء تشكيلها من عنصر قضائى صرف .. (٥) اتباعا للاتجاه الذى هدف اليه المشرع .. ان تكون الهيئة القضائية العليا .. لضمان حيديتها وحرصها على تطبيق نصوص الدستور تطبيقا سليما ..

كما قلنا ان الدستور الجديد .. عد المحكمة الدستورية العليا مؤسسة دستورية من مؤسسات نظام الحكم فى الدولة .. لا تستهدف صون الدستور وحمايته فحسب ..

(١) قال القاضى هيوز ريس المحكمة العليا الامريكية عام ١٩٤٠ « ان الوجود المادى للقانون قبل ان يقضى بعدم دستوريته حقيقة واقعة ليس من السهل تجاهلها . فليس من الممكن فى كثير من الاحوال ان يسدل حكم المحكمة على الماضى ستارا من النسيان ولذلك يجب ان يعاد النظر فى اثر القضاء بعدم دستورية القانون على كثير من الاوضاع والعلاقات التى نشأت فى ظله » (د . ابو المجد - المرجع السابق ص ٢٢٤) .

(٢) د . ابو المجد - المرجع السابق ص ٢٢٤ .. وقد اخذ الدستور الجديد بهذه القاعدة حين رتب على عرض القرارات التى لها قوة القانون على مجلس الشعب ولم يقرها المجلس .. ان يزول باثر رجعى ماكان لها من قوة القانون « الا اذا رأى المجلس اعتماد نفاذها فى الفترة السابقة او تسوية ما تروى على اثارها بوجه آخر » - م ١٤٧ من الدستور .

(٢) وهذا ماجرى عليه النظام الدستورى فى ايطاليا - المستشار محمد السيد زهران - المرجع السابق ص ١٤٢ .

(٤) بهذا قضت المحكمة العليا الامريكية فى قضية دورشى ضد ولاية كنساس عام ١٩٢٤ (د . ابو المجد - المرجع السابق ص ٢٢٦) .

(٥) رغم ان القرار الجمهورى بالقانون ٨١ لسنة ١٩٦٩ جدد فئات اخرى يكون الاختيار من بينها لتصب المستشار بالمحكمة العليا .. كالحامين والمستقلين بتدريس القانون بالجامعات .

بل تستهدف أيضا كفاءة تطبيق المبادئ العليا .. التي قننها الميثاق الوطنى واتخذها مذهباً قومياً .. وتكفل على مستوى عال التماسك الداخلى لنظام الدولة وتوافق وحدتها الشاملة .. فتفدو « التتويج للميثاق والدستور بكاملهما وضمانهما الأسمى »

والمحكمة الدستورية العليا بهذا الاختصاص .. تكفل الأمن القانونى بجانب توحيد وتجانس النظام القانونى .. اذ تستبعد بطريقة نهائية التشريعات غير الدستورية من النظام القانونى .. ولن تخلق السلطة التشريعية بطريقة صحيحة الا القانون المشروع واطهر من ذلك .. فالمحكمة الدستورية تراقب السلطة السياسية فيما يصدر عنها من قرارات جمهورية لها قوة القانون ..

ورقابة المحكمة الدستورية العليا رقابة قضائية وسياسية فى نفس الوقت .. فأساس عملية الرقابة قرار قضائى غير ان نتيجة هذه الرقابة سياسية .. فمادة الرقابة ذاتها سياسية بطبيعتها .. واضطلاع المحكمة الدستورية بهذه المهمة التى نصطبغ بالسياسة تدعو الى مزيد من التدقيق فى اختيار اعضائها .. فلا يتولى منصب القضاء فى هذه المحكمة الا من بلغ الذروة فى العلم القانونى من بين كبار مستشارى الهيئات القضائية واساتذة القانون والمحامين .. ونرى ان يكون نصفهم على الأقل عناصر سياسية .. تشترك السلطات الثلاث وعلى قدم المساواة فى اختيار مستشاريها من بينهم .. (١)

المبحث الثانى

حول ولاية المحكمة الدستورية العليا

تمهيد : طبيعة الرقابة الدستورية فى النظام القائم :

اذا ما أمعنا النظر فى عمق الفلسفة السياسية لنظام الحكم القائم .. التى تبلورت فى اهداف ستة قامت اثورة المصرية لتحقيقها .. لوجدنا انها تكشفت فى النهاية عن ايدىولوجية تقيدت بها سلطات الحكم .. تضمنها الميثاق الوطنى وفرضها مبادئ عليا للنظام السياسى فى مصر ..

والتزام فلسفة الحكم ونظامه بمبادئ الميثاق واهدافه لا يقوم على اساس سياسى محسوب .. ذلك ان مثل هذا الالتزام لاقية له اذا لم ينفذ الى المجال القانونى .. فيكون للميثاق قيمة اسمى من الدستور .. لكليهما قيمة تعلو التشريع .. وهكذا تكون المراتب فى قوة الالتزام القانونى بالنسبة لسلطات الحكم الثلاث ..

وقد أوجد الدستور الجديد — وقد صدر فى ظل هذا المذهب — المحكمة الدستورية العليا لتستبعد كل تشريع غير دستورى من النظام القانونى .. خالف مبادئ الميثاق أو احكام الدستور .. وقد سبق ان قلنا ان هذه المحكمة لاتعد جهة قضائية عادية ، بل هى هيئة خاصة أو مؤسسة من مؤسسات نظام الحكم فى الدولة .. انشأها الدستور الى جوار السلطات الثلاثة .. (٢) واستهدف بذلك

(١) من هذا الرأى د. الشامى — المرجع السابق ص ٢٩٠ ، د. محمد مصطفى — المرجع السابق (٢) ولا يكون لابطالها القوانين غير الدستورية شبهة الخروج على مبدأ فصل السلطات ، كما يحدث عادة حينما تتصدى المحاكم العادية للحكم على أعمال السلطة التشريعية (الدكتور أبو المجد — المرجع السابق ص ٥٨١) ويرى Kelsen ان تقرير المحكمة ابطال القانون يعد نوعاً من التشريع

بلوغ الرقابة الدستورية الغاية المثلى .. ترويض السلطة السياسية كلها على احترام القانون في أشد المجالات اضطباغا بالسياسة .. حتى لا يعود النظام الى انفراد تطلعه الحكم بمصدر الشرعية .. والى اعتبار التشريع مجرد انعكاس أو تعبير عن اتجاهات هذه السلطة ..

ولا شبهة في أن تزويد المحكمة الدستورية العليا بممارسة الرقابة الدستورية على هذا النحو .. وإن كان لا يبلغ حد الاشتراك الحقيقي في عمل السلطة التشريعية ، إلا أنه بالأقل يحد من إطلاق هذه السلطة وانفرادها بالمبادأة دون حدود .. فضلا عن الحد من إطلاق السلطة السياسية بمراقبة إصدار القرارات الجمهورية بقوانين ..

والحقيقة أن الرقابة الدستورية ليست رقابة قانونية خالصة .. فهي رقابة قانونية وسياسية في نفس الوقت .. بحسبان أن مادة الرقابة دأبها سياسية بطبيعتها لأنها تنصب على عمل السلطة الذين يتولون شؤون الدولة العامة — المشرعين — رئيس الجمهورية ، والسلطة التشريعية — فأساس عملية الرقابة قرار قضائي ، غير أن نتيجتها هي ونحسدها سياسية .. ويتعين ألا تغفل هذا الطابع السياسي للمشكلة .. لعمل قانوني لا يتجرد إطلاقا من السياسة (١) .. ولهذا قلنا أنه يتعين إدخال العنصر السياسي القانوني في تشكيل هذه المحكمة لسلامة تقدير الاعتبارات السياسية التي تتصل بمشكلة الرقابة الدستورية ..

غير أن الرقابة الدستورية ليست سوى المستوى الأعلى لرقابة المشروعية .. وتعد من قبيل الأعمال القضائية .. انتقوم المحكمة بفحص شرعية التشريع عند مقارنته بقاعدة قانونية ذات جوهر أسمي في الميثاق أو الدستور ، إذ يتعين أن يكون للتشريع قوة القانون .. أي يكون سليما طبقا للنظام القانوني الذي تولد عنه .. لماذا ناهض قاعدة ذات درجة أعلى انعدمت له صفة الشرعية .. ومن ثم فإن المعنى الحقيقي لسمو مبادئ الميثاق والقواعد الدستورية على مآعدها من تشريعات .. أن تكفل المحكمة الدستورية هذا السمو فعلا .. وأن تقتضي أو تكفل تدرج القواعد القانونية مضيئة درجة جديدة وعليا في بناء القانون الداخلي .. وتخضع جميع القواعد الأدنى في المرتبة القانونية للشرعية الدستورية .. وبهذا تعد المحكمة الدستورية العليا الأداة التي تكفل التماسك الداخلي لنظام الدولة ووحدتها الشاملة وحسب تعبير « ايزينمان » يغدو القضاء الدستوري التتويج للدستور بكامله وضمائنه الأسمي .. (٢)

السلبى ولكنه لا يتعارض رغم ذلك مع مبدأ فصل السلطات .. إذ أن تخويل المحكمة الدستورية هذا الحق يعد نوعا من تقسيم العمل التشريعي بينا وبين الهيئة التشريعية الأصلية .. وفوق ذلك فإن هذا التشريع السلبى لا يظهر فيه الخصائص الرئيسية للوظيفة التشريعية في صورتها الإيجابية وهي الخصائص التي تحمل على منح الاختصاص لهذه نيابة منتخبة .. وأهم هذه الخصائص أن مهمة التشريع تتضمن منح الهيئة القائمة بها سلفة تقديرية واسعة في تحديد مضمون القواعد القانونية التي تضعها ، أما مهمة الإبطال التي تمارسها المحكمة الدستورية فلا تتضمن هذه المشاركة الإيجابية في تحديد مضمون القاعدة القانونية .. والمحكمة حين تقضى بالبطلان فإن مهمتها تنحصر في تطبيق مضمونه الدستوري المعين دون أن يكون لها هذه الصفة « الخالصة » التي يتميز بها العمل التشريعي في صورته الإيجابية (انظر في تفصيل رأى كلين مقالة بعنوان)

La garantie juridictionnelle de la constitution, R.D.P. 1928 p. 199

(١) د . محمد عصفور — مقالة في المحاماة — المرجع السابق ص ١٠ وما بعدها .

(٢) د . محمد عصفور — المرجع السابق ص ١٠

وتتحدد ولاية المحكمة الدستورية العليا في النظام القائم .. بالمعنى الذى يغطيه لكل من الدستور والتشريع .. فعبارة الدستور تشمل الميثاق الوطنى .. والتشريع أو القانون يشمل التشريعات الأصلية والنشريات الفرعية .. كما ان الرقابة التى تمارسها هذه المحكمة لا تقتيد زمنيا بما يصدر من تشريعات بغضد اقامتها .. اذ تمتد الرقابة الى التشريعات السابقة على الدستور .. كما تمتد لرقابة انحراف التشريعات عن روح الميثاق والدستور والمبادئ الدستورية غير المكتوبة .. وكلها مسائل تحتاج الى تفصيل ..

مطلب اول

شمول عبارة « الدستور » للميثاق الوطنى

حتى يتكامل للمجتمع نظام سياسى .. يتحتم ان تتوفر ثلاثة عناصر اساسية .. اولها : ظاهرة السلطة او انقسام المجتمع الى طبقة حاكمة واخرى محكومة .. وبانيها : اهداف عامة مشتركة ذات طبيعة قومية وسياسية واجتماعية واقتصادية تنبع عن فلسفة معينة .. يطلق عليها « الايديولوجية والمذهب » .. وثالثها : اطار قانونى يسهم في تنظيم السلطة السياسية وفي طريقة ممارستها بما يلائم هذه الاهداف العامة .. ويتكون من مجموعة قواعد قانونية ملزمة .. (١)

ويتوفر في الدولة نظام قانونى .. متى وجد اطار قانونى عام لكل حياة الدولة .. تجرى به ارادة الشعب التأسيسية او الهيئة التأسيسية قانونا استاسيا ملزما للحكام والمحكومين سواء .. والدستور هو الذى يحدد فكرة القانون الرسمية في الدولة .. وهو الذى يحدد الاشخاص والسلطات التى يكون لها حق التصرف باسم الدولة .. في داخل الاطار الرسمى للاهداف العامة المشتركة .. (٢)

والنظام المصرى .. تحددت فلسفته واهدافه العامة .. في الميثاق الوطنى بوصف كونه واجهة الايديولوجية القومية .. وطريقة وضع الميثاق اساس قيمته القانونية .. (٣) بتشكيل اللجنة التحضيرية جاء تصويرا صادقا لكل مجالات الفكر والعمل الوطنى .. وجاء المؤتمر الوطنى تمثيلا للقوى الحقيقية الاصلية للشعب .. والتمت هذه القوى على مناقشة الميثاق واقراره من رضا واقتناع .. ليصبح المذهب القومى او الاطار العام او المبادئ العليا لجميع الاوضاع في الدولة .. نقطة الارتكاز في البنيان السياسى والاجتماعى والقانونى فيها .. (٤)

وفي بحثنا السابق .. بينا طبيعة قواعد الميثاق وجوهرها .. وانه يتضمن

(١) د . طعيمة الجرف - القانون الدستورى طبعة ١٩٦٤ ص ٩ .

(٢) د . طعيمة الجرف - في مقال له بعنوان « مبدأ المشروعية ورقابة القضاء لاجمال الادارة العامة » « مجلة القانون والاقتصاد » - العدد الرابع السنة ٢٩ ص ٨٧٤ وما بعدها .

(٣) انظر بحثنا عن « وضع الميثاق بين القواعد القانونية » - مجلة مصر المعاصرة - العدد ٣٢٤ السنة ٥٩ اكتوبر سنة ١٩٦٦ ص ٩٢١ - ٩٧١ .

(٤) وقد اعتبرنا المؤتمر الوطنى من الناحية السياسية والقانونية هو الذى وضع الميثاق ، وأن اتخذ المشروع الذى قننه رئيس الجمهورية اساسا له .. ولا يتصور بعد ذلك ان يقال ان عمل هذا المؤتمر ومبادئ الميثاق الذى اقره لا تكون لها منسوى قيمة سياسية ذلك انه من المبحث تجريد عمل المؤتمر وطنى منتخب من كل قيمة قانونية ملزمة (انظر بحثا للدكتور احمد كمال ابو الجعد عن « الميثاق الوطنى اهدافه وقيمه » - المجلة المصرية للعلوم السياسية العدد مارس سنة ١٩٦٢ ص ١٠٥)

مبادئ عامة أساسية سواء فيما يتعلق بالتنظيم السياسي والاجتماعي والدستوري للدولة .. او فيما يتعلق بتنظيم علاقة السلطات العامة والسلطة التنفيذية بصفة خاصة بالافراد .. (١) ومن المبادئ الاولى .. مبدأ السيادة الشعبية .. ومبدأ سيادة القانون .. وتفاصيل أسس الديمقراطية الاجتماعية .. والثانية تتضمن حرية الكلمة وحرية الصحافة وحق النقد والنقد الذاتي .. واحترام الملكية غير المستغلة وحق المواطن في الرعاية الصحية وفي العلم والعمل .. وغير هذه المبادئ كثير كالنص على جماعية القيادة ..

كما أوضحنا .. أن الميثاق وثيقة دستورية بالنظر الى طبيعة الهيئة والمؤتمر الذي أقره وأصدره .. فقد جاء ممثلاً للأمة تمثيلاً صادقاً بكافة قطاعاتها صادراً عن ارادة جماعية للأمة .. (٢) ضمت مبادئها السياسية والاجتماعية والدستورية والاقتصادية في شكل اطار عام .. واصول كلية .. ترك للدستور تفصيلها وصياغتها فنياً .. (٣) ومن ثم فالميثاق ، الوثيقة الاولى للدولة رسمياً .. يحتل مكان الصدارة بين وثائقها السياسية والقانونية .. ويكون في مقدمة مصادر الشرعية الدستورية .. ويجيء الدستور الذي يوضع في ظله ووفق مبادئه في المرتبة التالية في النظام القانوني القائم .. فالمبادئ والمثل العليا التي تضمنتها قررت شعبياً « لتكون اطاراً لحياتنا وطريقاً لثورتنا ودليلاً لعملنا من اجل المستقبل » .. وصدر بموافقة اجماعية من أعضاء المؤتمر بما يعنى انه وليد ارادة شعبية ملكت فرض سلطانها .. (٤) وبهذا جاء تقرير الميثاق « أنه أصبح من الضروري ان يرسم الشعب اطار حياته وأن يحدد معالم المجتمع الجديد الذي يريده لنفسه وان يوضح المبادئ والقيم التي تقوم عليها حياة هذا المجتمع وان يصوغ ذلك كله في ميثاق يصدره بارادته ويلتزم به ويعمل بمقتضاه .. وان الميثاق يصدر عن ارادة الشعب ممثلاً في المؤتمر الوطني للقوى الشعبية »

من جماع ماتقدم .. يبين ان الميثاق الوطني صدر متضمناً في ذاته وبين قواعده عناصر قوته الالزامية دستوريا وقانونيا ولا يستطيع احد ان ينال منه او يقف سرهانه ويعطل نفاذه .. (٥)

وليس ادل على ذلك مما جاء في تقرير الميثاق . اولاً : ان المبادئ والاسس والحقوق والواجبات التي وردت في الميثاق وقد صدرت عن الارادة الشعبية في اجماع يمتد من القاعدة الى القيادة لها صفة الالتزام بالنسبة للمواطنين وبالنسبة لاجهزة الدولة جميعاً .. ثانياً : ان الخروج على مبادئ الميثاق يعتبر خروجاً على

(١) د . محمد فؤاد مهنا - القانون الادارى العربى في ظل النظام الاشتراكى الديمقراطى - الطبعة الثالثة سنة ١٩٦٧ ص ٧٥ ، ٧٦ ..

(٢) جاء في اعلان الميثاق « نحن أعضاء المؤتمر الوطنى للقوى الشعبية الممثلين لقطاعات الشعب في الجمهورية العربية المتحدة والصادرين عن ارادة شعبية تبرم امرها في اجماع ووحدة .. لذلك كله نقر الميثاق ونعلنه اطاراً لحياتنا وطريقاً لثورتنا ودليلاً لعملنا من اجل المستقبل » ..

(٣ ، ٤) د . رمزي الشاعر - المرجع السابق ص ٢٤٦ ، ٢٤٧ ، د . فؤاد مهنا - المرجع السابق ص ٧٦ ..

(٥) وقد نادينا - قبل انشاء المحكمة العليا - بان للمحاكم الحق في مراقبة مشروعية القوانين ومدى مطابقتها لاحكام الميثاق فنقلب احكام الميثاق وتطرح القانون او التشريع المناقض له دون دعوة تشريعية ودون انتظار استكمال المؤسسات الدستورية او صدور الدستور .. ويبقى ان تكون لها الشهادة السياسية والقانونية لاعمال هذا الحق (انظر بحثنا المرجع السابق)

إرادة الشعب .. ثالثا : ان على الشعب ان يحمي الميثاق لانه بذلك يحمي ارادته التي اعلنها .. ان الميثاق وهو يرسى المبادئ والاسس التي يقوم عليها المجتمع يعتبر اساسا لوضع الدستور ولوضع القوانين فالميثاق ينزل من الدستور منزلة الابوة .. ان الميثاق يستمد قوته الملزمة من ارادة الشعب ويجد سبيله الى التطبيق بعمل الشعب ويجد حمايته في حرص الشعب عليه ..

ومبادئ الميثاق توجه الخطاب للمشرع الدستوري في بعض منها .. (١) وتغاطب المشرع العادي في بعضها الآخر .. (٢) وفي الحالتين فانه كما قلنا لم يتضمن تبجيلا لنظم الحكم او للمبادئ السياسية والاقتصادية والاجتماعية ، ولكنه تضمن اسولا كلية يفصلها المشرع الدستوري او العادي حسب الاحوال .. ومن ثم يتعين ان تنظم القوانين احكام تطبيق هذه المبادئ في حدود الدستور وفي الاطار الذي رسمه الميثاق وحدده .. (٣)

ولعل الرقابة الدستورية تشكل اقوى الضمانات لنفاذ مبادئ الميثاق واحكامه .. فتقرير الحق للأفراد في اللجوء للمحكمة الدستورية العليا اذا ماخرج الدستور او القانون او القرار الجمهوري بقانون على احكام الميثاق .. في مخاصمة قضائية للمؤسسات الدستورية .. ووقوف هذه امام محكمة عليا تملك ان تناقشها تصرفاتها وتشريعاتها وان تراجعها الحساب في مدى مشروعيتها يمثل بالضرورة حقا اساسيا للأفراد في حماية الميثاق ومبادئه .. فاذا ما تبينت المحكمة الدستورية العليا ان النسخ التشريعي خالف مبدا اوردته الميثاق ، كان عليها ان تقضي بعدم دستوريته .. (٤)

وقد اشار دستور مارس سنة ١٩٦٤ - وهو اول دستور يصدر في ظل مبادئ الميثاق الوطني - في ديباجته الى انه جاء تأكيدا للميثاق .. وحينما اعلن بيان ٣٠ من مارس سنة ١٩٦٨ اشار بين الخطوط الاساسية للدستور الجديد - البند التاسع - الى ان ينص في الدستور على انشاء محكمة دستورية عليا « يكون لها الحق في تقرير دستورية القوانين وتطابقها مع الميثاق ومع الدستور .. » وقد جاء هذا البند سندا قويا للرأي الذي نادينا به عن القوة الملزمة للميثاق .. فما

(١) من امثله .. ما جاء في معرض الكلام عن الاتحاد الاشتراكي والتنظيم السياسي .. يقول الميثاق « ان هذه القوى الشعبية الهائلة المكونة للاتحاد الاشتراكي تحتم ان يتعرض الدستور الجديد لـ ج.ع.م عند بحثه لشكل التنظيم السياسي للدولة لعدة ضمانات لازمة » .

(٢) ومن امثله .. ما جاء في معرض الكلام عن الحريات الفردية « ان حرية كل فرد في صنع مستقبله وفي تحديد مكانه من المجتمع وفي التعبير عن رأيه وفي اسهامه الايجابي في قيادة التطور وتوجيهه بكل فكرة وتجربة وأمله ، حقوق اساسية للانسان ولا بد ان تصونها له القوانين » .

(٣) د . رمزي الشاعر - المرجع السابق ص ٢٤٦

(٤) يراجع بحثنا - المرجع السابق ص ٩٦٦ - ومن هذا الرأي د. جمال العطيني في بحث له عن « دستوريه قانون الشفعة » - المصاحفة العدد الثاني السنة ٥١ ص ٧٢ - وقد انتهى د . فؤاد مهنا عند البحث عن حكم التشريعات التي تقيد حق الفرد في الالتجاء الى القضاء في ظل الميثاق : « ان هذا الحق تقرير للأفراد في الميثاق - الباب الخامس عن الديمقراطية السليمة .. بان العدل حق مقدس لكل مواطن فرد ولا بد ان يصل اليه من قهر موانع مادية او تعقيدات ادارية - ونرى ان كل تشريع يمتنع عن الأفراد في الالتجاء الى القضاء على اى صورة يعتبر مخالفا للميثاق ويجب علي هذا الاساس الحكم بعدم دستوريته » - المرجع السابق ص ٧٨

(٢) وستتاح للمحكمة الدستورية العليا ان تبين اتجاهها بالنسبة لهذا الموضوع .. حين نظر دعوى عدم دستورية قرار رئيس الجمهورية بالقانون ٥٠ لسنة ١٩٦٩ بتعيين حد أقصى للكتابة الاسرة والفرد في الاراضى الزراعية ، وما في حكمها ، والقانون ١٥ لسنة ١٩٦٧ بتفويض رئيس الجمهورية في اصدار قرارات لها قوة القانون .. فقد اقام الدكتور محمد منصور الطعن ٢١ سنة ٢٦ ق امام محكمة القضاء الادارى بوصفه وكيلًا عن السيد/ النجى النجى ومحمد واخرى .. دفع فيه بعدم دستورية هذين النصين استنادا الى رايانا في الميثاق واذا تضمنه بحثنا الثشور في مجلة مصر المعاصرة ..

بجلسة ١٩٧٢/٥/٣ اصدرت المحكمة حكمها بموقف الفصل في الدعوى حتى تفصل المحكمة العليا في الدفع المذكور .. بعد اذ قررت انه يبين من استعراض الاسانيد التى بنى عليها المدعيان الدفع بعدم دستورية هذين النصين .. ان هذا الدفع يتسم بطابع العدم

السياسى للمجتمع على نحو ما سبق بيانه .. ويكون الدستور ممثلا لاطار القانونى الذى يسهم فى تنظيم السلطات الحاكمة وفى طريقة ممارستها بما يلائم هذه الاهداف العامة التى تنهها الميثاق .. وبما يكفل لها قدرا كبيرا من الاحترام فى مجال الالتزام التشريعى .. وتكون المحكمة الدستورية العليا — على نحو ما ارادها الشعب — مؤسسة دستورية تلزم هذه السلطات الحاكمة بالخضوع لهذه الغايات والاهداف التى تضمنها الميثاق .. لنصل بالرقابة الدستورية الى بلوغ الغاية الصعبة المنال « ترويض السلطة السياسية كلها على احترام القانون فى اشد المجالات اضطباغا بالسياسة .. » (١)

المطلب الثانى

رقابة الدستورية تنسط على التشريعات كافة

سبق ان قلنا .. ان مبدأ المشروعية يعد من المبادئ التى تقوم عليها الدولة المعاصرة .. ومقتضاه الا تكون اعمال السلطات الثلاث صحيحة منتجة لآثارها القانونية كما لا تكون ملزمة للمخاطبين بها الا بمقدار مطابقتها لقواعد القانون العليا التى تحكمها .. والا غدت غير مشروعة .. وقلنا ان الدستور هو الذى يحدد فكرة القانون الرسمية فى الدولة ويأخذ مكانه فى القمة من السلم الهرمى للقواعد القانونية فيها باعتباره القانون الاعلى لوظيفة الحكم ومصدر جميع السلطات الحاكمة .. فلا تكون ممارستها لاختصاصاتها مشروعة ونافذة الا بمقدار مطابقتها لاحكامه ومبادئه .. ومتى خالفته .. فقدت صفتها الشرعية فى التصرف مما يجرى اعمالها من قيمتها القانونية .. (٢) ترتيبا على تدرج القواعد القانونية فى ظل الدستور الجامد تدرجا تنازليا من حيث القوة والمرتبة .. فالتشريع الفرعى يجب ان يتقيد بالقانون .. وكلاهما يجب الا يصدر على خلاف قاعدة دستورية والا كان غير دستورى .

والقانون لا يكون غير دستورى الا اذا خالف نصا دستوريا قائما او خرج على روحه ومقتضاه .. والمراد بالقانون هنا هو بمفهومه العام .. اى كل قاعدة عامة مجردة ايا كان مصدرها .. سواء كان هذا المصدر .. السلطة التشريعية .. او السلطة التنفيذية وعلى رأسها رئيس الجمهورية .

وقد خول الدستور رئيس الجمهورية تولى السلطة التنفيذية وممارستها على الوجه المبين فى الدستور .. مما يعنى ان نطاق عمله حين يمارس وظيفته ليس مطلقا من القيود .. فمن ناحية .. قيد اختصاصية فى السهر على تنفيذ القوانين والاشراف على تطبيقها « بما ليس فيه تعديل او تعطيل لها او اعفاء من تنفيذها » — م ١٤٤ .. ومن ناحية اخرى .. صرح الدستور لرئيس الجمهورية استثناء اصدار قرارات لها قوة القانون .. اى قواعد عامة .. على ان يكون ذلك بالقدر وعلى مقتضى الاجراءات المقررة له .. ومن ثم فهو لا يملك سلطة التشريع الا استثناء وباجازة خاصة من الدستور نفسه (٣) .

(١) د . محمد عصفور — مقالة عن الرقابة على دستورية القوانين — المرجع السابق ص ٢٥ وما بعدها .

(٢) (٣) (٢) د . طهية الجرفا — مقالة عن المشروعية — المرجع السابق ص ٨٧ وما بعدها .

غير أن السلطة التنفيذية قد تكون خاضعة للدستور خضوعاً مباشراً من غير حاجة إلى وساطة المشرع .. ويكون ذلك حين تجرى بعض نصوص الدستور بأحكام ومبادئ عامة يمكن تنفيذها مباشرة دون ضرورة صدور قانون سابق بتنظيمها .. فمعظم أحكام الباب الثاني - المقومات الأساسية للمجتمع - والثالث - الحريات والحقوق والواجبات العامة - والرابع - سيادة القانون من هذا القبيل .. ولا شك في أن هذه النصوص وأمثالها حين يخاطب بها الدستور جميع سلطات الدولة .. لا يزال يتجه بها بوجه خاص إلى السلطة التنفيذية فيحرمها حق اتخاذ الإجراءات الإدارية المحظورة .. والا خرجت على أحكامها واتصف عملها بعدم الدستورية .. بحسبان أن نصوص الدستور تمثل القواعد والأصول التي يقوم عليها نظام الحكم ولها مقام الصدارة بين قواعد النظام العام التي يتعين التزامها ومراعاتها واحداً ما يخالفها من التشريعات باعتبارها اسمى القواعد الأمرة (١) .

وقد استقر القضاء والفقه من قبل .. على حق المحاكم في مراقبة شرعية اللوائح للتأكد من موافقتها للدستور وللقوانين سواء .. ومراقبة دستوريتهما أكثر وضوحاً من حقها في بحث قانونيتهما .. لأن اللائحة واحدة في الحاليتين .. والقانون الذي خالفته قانون عادي في حالة .. ودستوري له سمو وسيادة في الأخرى (٢) ..

وقد اتجه جانب من الفقه .. إلى القول بأنه إن منح الجدل حول رقابة دستورية القوانين لعدم النص صراحة على ذلك في الدستور فلا يصح ذلك بالنسبة للمراسيم بقوانين .. أذ نصت المادة ٤١ من الدستور - سنة ١٩٢٣ - صراحة على ألا تكون لها قوة القوانين إلا « بشرط أن لا تكون مخالفة للدستور » ويجب أن تبني مراقبة دستورية المرسوم بقانون - يقابل القرار الجمهوري بقانون - على هذا النص دون حاجة لاجتهاد ولا لأصبح النص على شرط عدم المخالفة للدستور لغواً وهو ما ينتزه عنه الشارع (٣) ..

وأتجه جانب آخر .. إلى حق المحكمة على المرسوم بقانون .. لالان الدستور يشترط فيه ألا يكون مخالفاً للدستور فإن هذا الشرط واجب في القوانين وجوبه في المرسوم بقانون .. وإذا كان الدستور قد صرح بوجود توافقة في الثاني دون الأول فلأن المرسوم بقانون هو مظنة المخالفة للدستور ومن ثم حرص الدستور أن يبرز الشرط في شأنه (٤) ..

وقد رفضت المحكمة العليا الدفع بعدم اختصاصها الذي بنى عليه « أن اختصاص المحكمة العليا بنظر الدعاوى المتعلقة بدستورية القوانين مقيد بأن يكون التشريع المطعون فيه قانوناً صادراً من الهيئة التشريعية . ولا كان الطعن المطروح على المحكمة غير موجه إلى قانون بالمعنى الشكلي بل إلى قرار جمهوري ، فإن ولاية المحكمة لا تتناول » .

وقد جاء بأسباب حكمها أن « رقابة دستورية القوانين تستهدف صون الدستور

(١) حكم المحكمة العليا الصادر في ١٩٧١/١١/٦ في الدعوى رقم ٢ سنة ١ ق دستورية - مجلة إدارة قضايا الحكومة العدد الثاني السنة ١٦ ص ٥٢٩ .

(٢) د . عثمان خليل - الاتجاهات الدستورية - المرجع السابق ص ١٢٩ .

(٣) د . عثمان خليل - تعليق له في مجلة التشريع والقضاء - العدد الأول سنة ١٩٤٨ ص ٢٨٤ .

(٤) د . السنهوري - تقديم العدد الأول من السنة الأولى من مجلة مجلس الدولة ص ١٢ .

وحمايته من الخروج على احكامه باعتباره القانون الاساسى الاعلى الذى يرسى الاسول والقواعد التى يقوم عليها نظام الحكم .. ولما كان هذا الهدف لا يتحقق على الوجه الذى يعنيه المشرع فى المادة الرابعة من قانون انشاء المحكمة العليا ، وفى مذكرته الايضاحية ، الا اذا انبسطت رقابة المحكمة على التشريعات كافة على اختلاف انواعها ومراتبها ، سواء اكانت تشريعات اصلية صادرة من الهيئة التشريعية او كانت تشريعات فرعية صادرة من السلطة التنفيذية فى حدود اختصاصها الدستورى .. ذلك ان مظنة الخروج على احكام الدستور قائمة بالنسبة اليها جميعا .. بل ان هذه المظنة اقوى فى التشريعات الفرعية منها فى التشريعات الاصلية التى يتوافر لها من الدراسة والبحث والتحقيق فى جميع مراحل اعدادها ما لا يتوافر للتشريعات الفرعية التى تمثل الكثرة بين التشريعات .. كما ان منها ما ينظم حرية المواطنين وامورهم اليومية مثل لوائح الضبط .. يؤيد هذا ان التشريعات الفرعية — كاللوائح — تعتبر قوانين من حيث الموضوع وان لم تعتبر كذلك من حيث الشكل لصدورها من السلطة التنفيذية .. وهذه الوسيلة اكثر ملائمة لمقتضيات اعمال السلطة التنفيذية وتطورها المستمر ولو انصرت ولاية المحكمة عن رقابة التشريعات الفرعية لعاد امرها كما كان الى المحاكم تقضى فى الدفوع التى تقدم بعدم دستوريته بأحكام قاصرة غير ملزمة بناقض بعضها بعضا .. واهدرت الحكمة التى تفيهاها المشرع بانشاء المحكمة العليا والتى افصح عنها المذكرة الايضاحية لقانون انشائها كى تحمل دون سواها رسالة الفصل فى دستورية القوانين « (١) » ..

وقد قنن الدستور الجديد هذا المبدأ .. حين ناط بالمحكمة الدستورية العليا ان تتولى دون غيرها الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح — م ١٧٥ منه — ومن ثم تنسب رقابتها على التشريعات كافة على اختلاف انواعها ومراتبها .. سواء اكانت تشريعات اصلية صادرة من السلطة التشريعية .. او كانت تشريعات فرعية صادرة من رئيس الجمهورية فى حدود اختصاصه الدستورى .. كاللوائح والقرارات التى لها قوة القانون .. او القرارات الادارية التنظيمية الصادرة من السلطة التنفيذية ..

المطلب الثالث

امتداد رقابة الدستورية للتشريعات السابقة على الدستور

قلنا ان رقابة الدستورية تبسط على التشريعات كافة على اختلاف انواعها ومراتبها .. لا فرق فى ذلك .. بين التشريعات الصادرة قبل الدستور الجديد وبين التشريعات الصادرة بعده من حيث خضوع كليهما لرقابة الدستورية لانعدام المانع وقيام مقتضى

(١) انظر حكمها الصادر فى ١٩٧١/٧/٢ ساف الاشارة اليه .. وقد جاء بهذه المذكرة الايضاحية ان الغاية من ذلك « حتى لا يترك امر البت فى مسألة على هذا القدر من الخطورة للمحاكم .. وحتى لا يتباين وجوه الراى فيه » .. ويلاحظ انه فى ايطاليا — نصت المادة ١٢٤ من دستورها على انه يخضع لرقابة دستورية « القوانين والقرارات التى لها قوة القانون » اما اللوائح بانواعها فانها تخرج من رقابة الدستورية اذ ليس لها قوة القانون (انظر بحث المبتشار محمد السيد زهران — المرجع السابق ص ١٢٢)

وقد أثار نص المادة ٩١ من الدستور الجديد — كما اثارت المادة ١٦٦ من دستور ١٩٦٤ — تضاريا في الآراء حول انصراف احكام الدستور على التشريعات السابقة على نفاذه .. فقد جرى النص على أن كل ما قرره القوانين واللوائح من احكام قبل صدور هذا الدستور يبقى صحيحا ونافذا .. ومع ذلك يجوز إلغاؤها أو تعديلها وفقا للقواعد والاجراءات المقررة في هذا الدستور » .

وكان مبنى الراى الذى ذهب الى ان هذه المادة تقضى باستمرار نفاذ التشريعات السابقة على صدوره حتى تلغىها أو تعدلها السلطة التشريعية .. ان الدستور يسلم بقيام تعارض بين بعض التشريعات المذكورة وبعض احكام الدستور ومع ذلك أقر استمرار نفاذها حتى تعدلها أو تلغىها السلطة التشريعية .. ومن ثم فلا تخضع للطعن بعدم الدستورية .. لأن ولاية المحكمة الدستورية العليا لا تتناول تلك التشريعات الا اذا صدرت مخالفة للاحكام والأوضاع الدستورية النافذة وقت صدورها وعندئذ تجرى عليها رقابتها على أساس هذه الأوضاع وتلك الاحكام (١) ..

غير ان المحكمة العليا لم تستجب لهذا الراى .. وعندها « ان المشرع لا يعنى بنص المادة ١٦٦ من دستور سنة ١٩٦٤ — وتقابل المادة ١٩١ من دستور سنة ١٩٧١ — غير ما عناه بأصالة الوارد في المادة ١٩٠ من دستور سنة ١٩٥٦ وهو مجرد استمرار نفاذ التشريعات السابقة على الدستور دون تطهيرها مما قد يشوبها من عيوب ودون تحصينها ضد الطعن بعدم الدستورية شأنها في ذلك شأن التشريعات التى تصدر فى ظل الدستور القائم .. فليس معقولا ان تكون التشريعات التى صدرت قبل صدور الدستور بمنأى عن الرقابة التى تخضع لها التشريعات التى تصدر فى ظل الدستور وفى ظل نظمه واصوله المستحدثه مع ان رقابة دستوريته أولى وأوجب » (٢) ..

ومن ثم فنص المادة ١٩١ لا يعنى أكثر من استمرار سريان التشريعات السابقة على صدور الدستور .. فقد كان من اللازم النص فى الدستور على هذا السريان المستمر .. ذلك ان هذه التشريعات تتعارض مع الدستور القائم .. فالأصل انها يجب ان تسقط فور صدور الدستور ، ولكن الشارع خرج على هذا الأصل فنص على استمرار نفاذها رغبة فى تفادى سقوطها دفعة واحدة حتى لا يحدث فراغ تشريعى يعطل الحياة فى البلاد .. على ان يقوم السلطة التشريعية بإلغائها أو تعديلها بما يتفق واحكام الدستور رجوعا الى القواعد العامة التى تقضى بوجوب مطابقة التشريع العادى لاحكام الدستور .. لذلك فان هذا السريان المستمر لا يتعارض مع الرقابة القضائية ولا يحسن هذه التشريعات منها بل ان النفاذ من مقتضى هذه الرقابة .. ذلك انه لا يتصور أن ترد على تشريع ملغى عند تولد العلاقة موضوع الدعوى (٣) .. الا اذا كان لها بعض الأثر فى العلاقات القانونية ..

(١) من دفاع الحكومة والخصوم فى الطعن رقم ٢ لسنة ١ فى دستورية .

(٢) حكم المحكمة العليا الصادر فى ١٩٧١/٢/٦ — وحكمها الصادر فى ١٩٧١/١١/٦ سالف

الإشارة اليهما ..

(٣) تعليق للمستشار محمد أحمد عطا الله على الحكم السابق بعنوان « رقابة المحكمة العليا

للدستورية القوانين السابقة على دستور بنية ١٩٦٤ مجلة اىارة قضايا الحكومة العدد الرابع من السنة الخامسة عشرة من ١٩٥١ وما بعدها »

ونود أن نقرر .. أن قضاء المحكمة العليا في شأن المادة ١٩٠ من دستور سنة ١٩٥٦ - وتقابل المادة ١٦٦ من دستور سنة ١٩٦٤ ، المادة ١٩١ من دستور سنة ١٩٧١ - بأنها لا تعنى سوى مجرد استمرار نفاذ التشريعات السابقة على الدستور دون تطهيرها مما قد يشوبها من عيوب ودون تحصينها ضد الطعن بعدم الدستورية .. هو تصحيح لما استقرت عليه المحكمة الإدارية العليا ..

ذلك أن القضاء الإداري كان قد سلك مسلكاً معتدلاً في تقرير عدم دستورية التشريعات التي تقفل باب الطعن بالالغاء ولطلبات التعويض جميعاً .. وكان هذا المسلك يبشر بمستقبل مشرق في قيامه بدوره الدستوري الخطير في حماية حقوق الأفراد والاقليات والزام السلطات العامة حدودها الدستورية ..

غير أنه بعد صدور قانون انشاء المحكمة الإدارية العليا .. أتيح لهذه المحكمة أن تقول كلمتها وتوضح اتجاهها فإذا بها تقيد نطاق المبادئ التي استقر عليها قضاء محكمة القضاء الإداري .. وتتهج بذلك منهجاً جديداً مؤداه اطلاق يد السلطات العامة على نحو لم تكن تسمح به الأحكام الأولى التي استقر عليها مجلس الدولة .. ولقد خرجت المحكمة الإدارية العليا باتجاهاتها الجديدة في ثلاث أحكام خطيرة أصدرتها في ٦/٢٨ ، ٦/٢٩ ، ١٩٥٧/٦/٢٩ ، ١٩٥٨/٧/١٢ ..

يعيننا في هذا المقام .. المبدأ الذي خرجت به بالنسبة للقوانين السابقة على دستور سنة ١٩٥٦ .. والحكم الذي أورده بشأنها بنص المادة ١٩٠ .. قالت المحكمة في حيثيات حكمها « أن الدستور أراد أن يضمن حصانة دستورية على حركة التشريع السابقة عليه التي تمت في عهد الثورة .. سواء أكانت بالطريق الأصلي أي بمقتضى قوانين أم بالطريق الفرعي أي بمقتضى قرارات تنظيمية عامة .. حصانة تعصمها من السقوط أو من المجادلة في قوة نفاذها لحكمه تتصل بالمصالح العليا للوطن بهراعه أن تلك القوانين واللوائح إنما تمت في عهد ثورة تستهدف الإصلاح الشامل بشكل وفي أوضاع وظروف استثنائية لا تقاس فيها الأمور بمقياس الأوضاع العادية فأضفى عليها تلك الحصانة الدستورية على اعتبار أنها من الأدوات التي استعملتها الثورة في سبيل أوجه الإصلاح الذي قامت من أجله » (١) ..

وقد كان هذا القضاء من المحكمة الإدارية العليا خاطئاً مخالفاً لأصول التفسير .. ذلك أن أعمال المادة ١٩٠ المذكورة لا يكون - كما سبق أن انتهينا - إلا بالنسبة للقوانين الصحيحة والنافذة عند صدور هذا الدستور .. ولا ينطبق على نص غير دستوري .. سيما والمادة التي تليها ١٩١ .. حددت على سبيل الحصر أنواع القوانين والقرارات والتصرفات التي لا يجوز الطعن فيها ومجال كل مادة منهما

(١) انظر الحكم الصادر بجلسته ١٩٥٨/٧/١٢ - مجموعة أحكام المحكمة الإدارية العليا - السنة الثالثة ص ١٦٩١ .. ونفس المبدأ في حكمها الصادر في ١٩٥٧/٦/٢٩ في الطعن ١٦١ لسنة ٢ ق - مجموعة ابن شادي ص ٦٥٤ - ٦٥٥ .. وقد كانت محكمة القضاء الإداري في حكمها المطعون عليه .. قد قررت أن هذه المادة تتعلق فقط بمراتب مدى سريان أحكام القوانين والمراسيم والأوامر والقرارات القائمة وقتئذ من حيث الزمان .. فالقوانين التي صدرت صحيحة تبقى نافذة حتى بعد صدور الدستور الجديد .. ولم نقصد بأي حال أن نصفي المشروعة على ماسبق من قوانين .. يؤكد هذا أن المادة ١٩١ من دستور ١٩٥٦ قد كفلت الحصانة على نوع معين من القوانين والقرارات والتصرفات وهي تلك التي صدرت بقصد حماية الثورة ونظام الحكم بأن نصت على عدم جواز الطعن فيها بأي وجه ..

يختلف عن مجال الآخر .. ولو أراد الدستور تحصين جميع القوانين وأراد منع القضاء من فرض رقابته عليها ما كانت هناك حاجة لايراد نصين متتاليين في موضوع واحد .. والواقع ان التدليل الذي ساقته محكمة القضاء الإداري هو وحده المتفق مع اصول التفسير المقرر .. ولا ندري كيف استطاعت المحكمة الإدارية العليا ان تخرج عليه دون ان تسوق لهذا الخروج علة مقنعة (١) ..

مقتضى ما تقدم .. ان تمتد رقابة المحكمة العليا لدستورية التشريعات كافة — اصلية كانت ام فرعية — الصادرة قبل العمل بالدستور الجديد .. وللمحكمة الحق في بحث مطابقتها للميثاق والدستور النافذ .. ومن ثم فالمحكمة ان تنظر في دستورية قانون التفويض ١٥ لسنة ١٩٦٧ ومدى مطابقتها للشروط التي وضعها الدستور (٢) .. كما ان لها ان تراقب دستورية القرارات الجمهورية بقوانين .. بمعنى مطابقتها على ما وضعه الدستور النافذ من قيود .. فالصادرة منها قبل الدستور الجديد لا تظهر مما قد يشوبها من عيوب ولا تتحصن ضد الطعن بعدم الدستورية شأنها في ذلك شأن القرارات التي تصدر في ظل الدستور القائم .. فرقابة دستوريته أولى وأوجب ..

ولقد استقر قضاء المحكمة العليا على هذا المبدأ وصارت تردده في احكامها .. وقد جاء في احدها — خاصا بالقرار بقانون ٣١ سنة ١٩٦٣ بتعديل المادة الثانية عشرة من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون ٥٥ لسنة ١٩٥٩ « اذ يقضى باعتبار قرارات رئيس الجمهورية الصادرة باحالة الموظفين العموميين الى المعاش او الاستيداع او فصلهم بغير الطريق التأديبي من اعمال السيادة بينما هي بطبيعتها اعمال ادارية فانه ينطوى على مصادرة لحق هؤلاء الموظفين في الطعن في تلك القرارات والتقاضى بشأنها فضلا عن اهداره مبدأ المساواة بين الموظفين في الحقوق مما يخالف المادتين ٤٠ ، ٦٨ من الدستور .. وكذلك الدساتير السابقة .. ولا يطهره من هذا العيب ما نصت عليه المادة ١٩١ من الدستور من ان كل ما قرره القوانين واللوائح قبل صدور هذا الدستور يبقى صحيحا نافذا .. ذلك ان نصوص الدستور تمثل القواعد والاصول التي يقوم عليها نظام الحكم ولها مقام الصدارة بين قواعد النظام العام التي يتعين التزاما ومراعاتها ه اهدار ما يخالفها من التشريعات باعتبارها اسمى القواعد الامرة ومن ثم فان ذلك النص لايعنى سوى مجرد استمرار نفاذ هذه القوانين واللوائح دون تطهيرها مما قد شوبها من عيوب ودون تحصينها ضد الطعن بعدم الدستورية شأنها في ذلك شأن التشريعات التي تصدر في ظل الدستور القائم .. فليس معقولا ان تكون تلك التشريعات بمنأى عن الرقابة التي تخضع لها التشريعات التي تصدر في ظل هذا الدستور ونظمه واصوله المستحدثة مع ان رقابة دستوريته أولى وأوجب » (٣) ..

(١) د . احمد كمال ابو المجد — المرجع السابق ص ٦٢٠ .

(٢) وستتاح للمحكمة العليا النظر في ذلك .. حين الفصل في الدعوى بعدم دستورية هذا القانون التي اقامها الدكتور محمد عصفور على نحو ما سبق بيانه .

(٣) حكمها الصادر في الدعوى ٢ لسنة ١ ق « دستورية جلسة ١٩٧١/١١/٦ — مجلة ادارة قضايا الحكومة العدد الثاني السنة ١٦ ص ٥٢٩ وما بعدها .. وقد كانت المحكمة الإدارية العليا قد سبق ان قضت بان « مثل هذا القانون لا ينهى على اى مخالفة للمبادئ الدستورية » و « بعدم اعتباره مصابره لحق التقاضى » (انظر حكمها الصادر في الطعن ١٠١٤ لسنة ٧ ق ، ١١٩٤ لسنة ٧ ق ١٢٢١٠ لسنة ٨ ق ، ٢٦ لسنة ٩ ق — مجموعة ابو شادي ص ٦٦٠ — ٦٦٢) .

ومع هذا المبدأ .. يكون الرأي الذي تقدمت به هيئة مفوضى المحكمة العليا محل نظر .. فقد انتهت الى أن « اختصاص المحكمة العليا بنظر دستورية القوانين وإن كان اختصاصها شاملا للتشريعات كافة إلا أنه يخرج منها الفصل في دستورية التشريعات الثورية نزولا على مبدأ حماية الثورة في ظل سيادة القانون أو حماية الثورة ومبادئ المجتمع في إطار من الشرعية كما افصحت عنه المذكرة الايضاحية لقانون المحكمة وذلك باعتباره قيدا على اختصاص المحكمة بموجب قانون انشائها » ..

غير أن قانون المحكمة العليا لم يتضمن أى قيود من هذا القبيل على اختصاصها بالفصل في دستورية القوانين .. وماورد في مقدمة المذكرة الايضاحية خاصا بضمان حماية الثورة في ظل سيادة القانون .. كانت عبارة عامة بشأن فكرة المحكمة العليا ذاتها وجرى نصها أنه « لما كان من المبادئ التى اعلنها بيان ٣٠ من مارس ضمان حماية الثورة في ظل سيادة القانون .. فان تحقيق هذا المبدأ يقتضى تمكين القضاء من المشاركة في حمل امانة حماية الثورة ومبادئ المجتمع في إطار من الشرعية باعتباره الميزان الذى يحقق العدل ويعطى لكل ذى حق حقه ويرد أى اعتداء على الحقوق والحريات » ..

ونحن نشايح الدكتور جمال العطيفى .. فى أن تفسير هذه العبارة يعنى ان رقابة دستورية القوانين تسرى على جميع القوانين فحماية الثورة فى ظل سيادة القانون تعنى ان حماية الثورة تكون من خلال اجراءات قانونية .. يتعين ان تكون متفقة مع الدستور - دستور الثورة - والقضاء يشترك برقابته للدستورية فى حماية الثورة .. متى خالف تشريع ما لمبادئها التى اعلنتها فى الدستور (١) .. ومن قبله فى الميثاق ..

المطلب الرابع

رقابة انحراف التشريعات عن روح الدستور وغاياته

قلنا ان الدستور يتميز بطبيعة خاصة تضى عليه صفة القانون الاعلى وتسميه بالسيادة .. فهو بهذه المثابة سيد القوانين جميعها بحسبانه كفيل بالحريات وموئلا ومناط الحياة الدستورية ونظام عقدها .. ويتتبع ذلك انه لا يجوز ان تهدره أداة ادنى - تشريع أصلى أو فرعى - أو تتعارض معه .. والا لزم تغليب النص الدستورى وتطبيقه بحسبانه القانون الاعلى الأجر بالاتباع ..

والتشريع - أصليا كان أو فرعيا - يشوبه عدم الدستورية اذا خالف نصا دستوريا قائما أو خرج على روحه ومقتضاه (٢) .. والسؤال المطروح .. أيوجد فرق بين الحالتين .. بين مخالفة نص دستورى .. وبين الخروج على روح الدستور وغاياته ؟ ..

(١) انظر بحثه عن « دستورية قانون الشفعة » - المرجع السابق ص ٦٨ ..

(٢) انظر الحكم الصادر من المحكمة الادارية العليا فى ١٩٥٧/٦/٢٩ سالف الإشارة اليه ..

لا خلاف في انه يلزم لدستورية التشريع موضوعيا الا يخالف الاحكام والمبادئ العامة التي تجرى بها نصوص الدستور (١) .. والا اتصف بعدم المشروعية وتجرد بالتالى من كل قيمته القانونية ..

اما مخالفة التشريع لروح الدستور وغاياته .. فان القول به ينازعه اعتباران .. اولهما : ان هذه خطوة بعيدة المدى لا تؤمن مغبتها وقفزة جريئة قد تقضى الى العثار .. ذلك ان التشريع اذا شاب دستوريته ظل من الشك صار مزعزعا واضطربت المراكز القانونية التي ينظمها .. والاعتبار الاخر يعارضه .. استنادا الى وجوب حماية الدستور بالتزام الغايات التي توخاها ..

وقد التزم العميد الدكتور السنهوري بين هذين الاعتبارين التوسيط والاعتدال .. وخرج بنظرية قانونية متكاملة عن « الانحراف في استعمال السلطة التشريعية » (٢) .. استقبلها الفقه الدستوري بالاستنكار وتناولها بالنقد ..

وكان مثار الجدل .. تحديد نطاق الرقابة الدستورية ومدى بسطها على الغاية او الغرض الحقيقي من التشريع .. في تلك الدائرة التي يتمتع فيها المشرع بالسلطة التامة في التشريع دون قيود محددة في الدستور ..

ويرى الدكتور السنهوري .. ان المشرع في حدود الدستور له سلطة التشريع فيها لم يقيد الدستور بقيود محددة فان سلطته في التشريع هي سلطة تقديرية .. هذه السلطة التقديرية هي الأصل في التشريع والسلطة المحددة هي الاستثناء .. ونطاق هذه السلطة التقديرية يكاد يستغرق النشاط التشريعي .. فهذا النطاق الواسع هو النطاق الذي يقع فيه الانحراف في استعمال السلطة التشريعية .. وتلك منطقة اوسع بكثير من منطقة مخالفة التشريع للدستور (٣) ..

مقتضى هذا القول بالسلطة التقديرية للمشرع .. ان الأمر يتصل بالقانون لا بالسياسة .. بمعنى انه اذا وقع انحراف في التشريع بأن خالف .. لا نصا في الدستور — لأن هذه المخالفة تكون مخالفة دستورية .. بل خالف روح الدستور لكان الطريق الى تصحيح هذا الانحراف هو طريق الرقابة الدستورية (٤) ..

(١) هناك صورة من المخالفة يفقد فيها القانون حقيقته كقانون ولا يعتبر عدم تطبيقه امتناعا عن تطبيق قانون .. كما لا يكون من الدقة القول بانه « قانون غير دستوري » وذلك حين يفقد فيها القانون المزعوم ركنا من اركانه الشكلية اى عندما يأتى غير مستوفيا للإجراءات الشكلية التي يحتمها الدستور » (د . عثمان خليل — الاتجاهات الدستورية الحديثة — المرجع السابق ص ٩٢) .

(٢) ، (٣) انظر بحثه عن « مخالفة التشريع للدستور والانحراف في استعمال السلطة التشريعية » مجلة مجلس الدولة — السنة الثالثة — عدد يناير سنة ١٩٥٢ ص ٦٦ وما بعدها .

(٤) بهذه النظرية اخذت المحكمة الادارية العليا في حكم حديث لها جاء فيه « من حيث ان الانحراف في استعمال السلطة التشريعية اذا صح انه يصلح سببا لبطلان القانون دستوريا .. بيد انه ولئن صح اتخاذ معيار ذاتى موضوعى للانحراف في استعمال السلطة الادارية .. لان الانحراف رجل الادارة للدوافع الذاتية وهو يمارس سلطته العامة — وان كان في ذلك اقل من الفرد وهو يباشر حقوقه الخاصة — الا انه في نطاق الانحراف في استعمال السلطة التشريعية لا يسوغ ان يقبل الا معيار موضوعى محدد لا يدخله اى عنصر ذاتى اذ الواجب ان يفرض في الهيئة التي تمارس السلطة التشريعية — وهي تسنو في النزاهة والتجرد عن الفرد وهو يباشر حقوقه الخاصة وعن رجل الادارة وهو يمارس سلطته الادارية — الواجب ان يفرض فيها انها لاترعى في جميع التشريعات الا المصلحة العامة » .. ويستطرد الحكم قائلا « ومن حيث انه ولئن قبل بان من بين صور المعيار الموضوعى للانحراف في

غير ان جانباً من الفقة يذهب الى عكس ذلك .. ان المشرع يتمتع بالسلطة التامة في التشريع في غير ما يقيد به الدستور بقيود محددة .. وان هذه السلطة التامة منطقة حرية السلطة التشريعية ادخل في السياسة منها في عالم القانون وبالتالي فهي تختلف عن السلطة التقديرية لجهة الادارة في الطبيعة والجوهر لا في الدرجة فحسب .. ويترتب على هذا القول بحرية التشريع التي تغاير طبيعة السلطة التقديرية .. ان الطريق الى تصحيح الانحراف هو الطريق السياسى لا الطريق القضائى (١) ..

وقد انتهى فريق ثالث من الفقهاء - بعد ان ناقش الفروض الخمسة التي جيل منها العميد السنهورى معايير لنظريته الجديدة وانها ليست الا تطبيقات مباشرة لفكرة مخالفة القانون - الى ضرورة ان يبسط القضاء رقابته على القوانين لمنع التحايل على الدستور .. حين تستتر الهيئة التشريعية وراء أحد اختصاصاتها المسلم بها او المنصوص عليها صراحة في الدستور لتمارس نشاطاً آخر يمنع الدستور

استعمال السلطة التشريعية تجاوز الهدف المخصص الذي رسم له .. بيد ان قاعدة تخصيص الاهداف ليست كثيرة التطبيق في ميدان التشريع .. فقل ان يقيد الدستور المشرع في دائرة معينة لا يخطأها ولهدف مخصص لا يجاوز .. واقل من القليل بل يكاد يكون في حكم النادر ان يقيد المشرع نفسه في دائرة فرض معينة .. ومن ثم فانه اذا ما اثبتت قاعدة تخصيص الاهداف بالنسبة لتشريع ما فنبغى السير بجذر شديد في استخلاص هدف الدستور اذا كان المثار أن الدستور رسم للمشرع هذا الهدف .. وبحذر اشد في استخلاص غرض المشرع اذا كان المثار ان المشرع هو الذى قيمه نفسه بهذا الغرض ذلك ان الاصل هو اطلاق سلطة المشرع في التشريع فيقوم بتنظيم الروابط المختلفة ولا يتقيد هذا النظام بهدف غير المصلحة العامة ، والمصلحة العامة مفترضة كما سلف البيان « (حكمها الصادر في ١٩٥٧/٦/٢٩ سبق الإشارة اليه) »

(١) من هذا الراى الدكتور سليمان الطماوى وعنده « انه من التجاوز الحديث عن السلطة التقديرية للسلطة التشريعية .. ذلك ان حرية السلطة التشريعية تختلف اختلافاً بينا عن السلطة التقديرية .. فالاصل هو حرية السلطة التشريعية والاستثناء هو القيود التي يضعها الدستور وهي قيود نضاضة عادة .. ومن ناحية أخرى فان السلطة التشريعية - في نطاق الحرية التي تتركها لها السلطة التأسيسية - تختار بمطلق ارادتها ودون معقب عليها التنظيم الذى يتفق والمصالح العام .. واذا اخضع الدستور التشريع العادى لقيود معينة فيما يتعلق بالشكل والاختصاص والمحل .. فانه من المسلم به أن السلطة التشريعية تستقل بتقدير أهداف التشريع لان ذلك يتعلق بالسياسة أكثر منه بالقانون » (انظر كتابه من النظرية العامة للقرارات الادارية طبعة ١٩٥٧ ص ٢٥) .

ويذهب الى ذلك ايضا الدكتور محمد عصفور « فالسلطة التقديرية في ماهيتها تعنى ان لا يكون هناك طريق رسمه المشرع من قبل تلزم الادارة التصرف على مقتضاه .. والسلطة التقديرية بهذا المعنى - في نطاق التشريع - هو جوهر التشريع .. اذ ليس من المفهوم ان يرسم الدستور طرقاً معينة يتحتم على المشرع سلوكها في حين ان الغاية من التشريع هي ان يواجه المشرع ما يثيره تطور الجماعة من مشكلات .. ويقتضى ذلك ان نستبعد حتماً من مجال التشريع فكره السلطة المقيدة » (انظر مؤلفه عن « مذاهب المحكمة الادارية العليا في الرقابة والتفسير والابتداع » - الجزء الاول طبعه ١٩٥٧ ص ١٢٧ وما بعدها) .

وقد سلم الدكتور احمد كمال ابو المجد بما ذكره المعترضون على النظرية من وجود فارق كبير بين السلطة التقديرية المتروكة للادارة وتلك التي يتمتع بها المشرع .. ويعتقد ان الفارق بين السلطتين - مع ذلك - فارق في الدرجة وحدها .. اذ يكفي الدستور عادة بتحديد مضمون عمل الهيئة التشريعية بطريق سلبى وذلك بما يشتمل عليه من قيود على النشاط التشريعى وقلما يحدد هذا المضمون بطريق ايجابى بلائى سلطة المشرع في الانشاء والابتداع .. (انظر رسالته - المرجع السابق هامش ص ٥٩٢ وما بعدها) .

صراحة أو ضمنا (١) .. وذهب آخر الى أبعد من ذلك بالموافقة على مبدأ رقابة انحراف السلطة التشريعية على أن توكل مهمة هذه الرقابة الى هيئة أخرى غير المحاكم العادية .. الى هيئة يقرر الدستور انشاءها على أن يراعى في تكوينها أن تجمع بين عناصر قضائية وعناصر سياسية غير ذات صبغة حزبية أى من رجال معروفين باستقلال الراى .. وحين نعمل على أن يكون التشريع متفقا لا مع نصوص الدستور فحسب بل كذلك مع روحه مع المبادئ أو الفلسفة السياسية والاجتماعية أو المبادئ الدستورية العليا التى تسيطر على الدستور أى التى وضع مستوحيا آياها والتي سار واضعوه على هداها .. اننا حين نفعل ذلك .. فاننا نضيف هباتا جديدا الى تلك الاعمدة التى تقام لحماية الدساتير من العبث بأحكامها وصيانة الحريات من انتهاك حرمانها (٢) ..

وقد جاء فى -اول حكم للمحكمة العليا يصدر فى دعوى دستورية « من حيث أن الأصل فى سلطة التشريع فى موضوع تنظيم الحقوق أن تكون سلطة تقديرية ما لم يقيد الدستور بقيود محددة .. ولما كان الدستور لم يعرض لأسباب الملكية ومنها حق الشفعة ولم يقيد سلطة المشرع فى تحديدها وتنظيمها اكتفاء بتعيين حد أقصى للملكية الزراعية يحول دون قيام الاقطاع فمن ثم تكون سلطته فى هذا الصدد سلطة تقديرية فى نطاق الحد الأقصى المشار اليه » (٣) ..

ويرى بعض الشراح أن المحكمة العليا بهذا الاتجاه قد وضعت حجر الأساس للرقابة القضائية على الانحراف فى التشريع .. ومخالفته روح الدستور (٤) .. رغم الإيجاز المخل للنظرية ولفكر واضعها ..

ولم تسلم إيطاليا من خلاف الفقهاء حول هذه النظرية (٥) .. ففريق يرى إمكان

(١) وهو ما يسميه الشراح الأمريكيون بالتشريع المستتر covertor backstairs legislation ويرى الدكتور أبو المجد زايه بأمور ثلاثة : أولا : أن اجازة هذا التحايل تقضى — فى الواقع — على القيمة الحقيقية للقيود الدستورية وتفتح بابا خطيرا أمام المشرع للعدوان على حقوق الأفراد وهو فى مأمن من رقابة القضاء مادام يخفى عدوانه هذا وراء ستار من اختصاصاته المشروعة : ثانيا : أن ينسب الرقابة على هذا النوع ليس الا استعانة طبيعية بسلطة القضاء فى تفسير النصوص القانونية فاذا تكشف له مضمونها الحقيقى انتقل بعد ذلك الى البحث فى مدى توافقه مع النصوص الدستورية ثالثا : أن هذه الصورة من صور المخالفات التشريعية ليست مما يسهل التعويل فى تصحيحه على الوسائل السياسية إذ هى مخالفة مستترة ظاهرها الصحة وباطنها الفساد ، ومن ثم احتاج الأمر الى خبره القضاء ودرايته الفنية ليكشف عن حقيقتها ويرد الأمر فيها الى نصابه الدستورى (انظر رسالته — المرجع السابق هامش ص ٥٩٢ وما بعدها) .

(٢) الدكتور عبد الحميد متولى — الوسيط فى القانون الدستورى طبعة ١٩٥٦ ص ٥٩٩ — ٦٧٥ .. ومقال للدكتور متولى بعنوان « مبدأ المشروعية ومشكلة المبادئ العليا غير المدونة فى الدستور » مجلة الحقوق — السنة الثامنة — العددان الثالث والرابع ص ٧٥ وما بعدها .

(٣) حكمها الصادر فى ١٩٧١/٣/٦ — مجلة إدارة قضايا الحكومة — العدد الثالث السنة الخامسة مقرة يوليو سنة ١٩٧١ ص ٧٠٨ .

(٤) انظر بحث المستشار محمد عطا الله تعليقا على هذا الحكم — مجلة إدارة قضايا الحكومة — العدد الرابع السنة الخامسة عشرة اكتوبر سنة ١٩٧١ ص ٩٢٨ .

(٥) انظر بحث المستشار محمد السيد زهران عن الرقابة على دستورية القوانين فى إيطاليا — المرجع السابق ص ١٢٩ .

تطبيق هذه النظرية فيكون القانون مشوباً بإساءة استعمال السلطة التشريعية ان هو لم يلتزم الحدود او الشروط التي وضعها الدستور او انحرف عن الاهداف التي حددها له ، والفريق الاخر على العكس يرى .. انه لا محل لاستعارة هذه النظرية الادارية .. وانه اولى ان يسترشد هنا وبالقواعد المقررة فقها وقضاء فيما يتعلق برقابة المشروعية الدستورية .. اذ يكفي قياس هذه الحالة على حالة القوانين التي تصدر استنادا الى نصوص الاحالة في الدستور .. وتقرير عدم دستوريته بطريق غير مباشر ان هي خالفت الشروط والحدود والاهداف التي يحددها الدستور للمشرع ليلتزمها فيما يسنه من قوانين .. غاية الامر ان رقابة المحكمة تكون هنا وبالضرورة اكثر عمقا واكثر موضوعية وتستلزم اسلوبا خاصا للتفسير سواء بالنسبة للنصوص الدستورية الشرطية او بالنسبة للنصوص القانونية المطعون عليها .. وانه يجب على المحكمة الدستورية عند تقديرها لمشروعية القانون المطعون فيه ان تنأى عن ان تحل تقديرها محل المشرع وهو تقدير سياسي بحث دون ان تحجم في نفس الوقت عن بسط رقابتها وبقدر الامكان على مطابقة نصوص القوانين للشروط والاهداف التي تضعها النصوص الدستورية مثل المصلحة العامة او المصلحة الاجتماعية وما اليها ..

غير انه يتعين ان يلاحظ ان اصل هذه النظرية خرج به الفقه الدستوري الفرنسي وان سهاها نظرية غش الدستور *La fraude à la Constitution* (١) .. وتقوم على اساس ان القانون الخاص يعرف غش القانون ويتحقق اذا ما انحرف شخص ما عن القانون .. بمعنى ان يذهب في تصرفاته الى غير الغرض او الهدف من القانون .. فبينما يحترم ظاهر النص القانوني .. فانه ينتهك روح القانون *"Va à l'encontre du but de la loi, en viole l'esprit, tandis qu'elle en respecte la lettre"* وفي القانون العام .. فان الانحراف بالسلطة ليس سوى حالة من حالات غش القانون واحيانا غش الدستور .. فاذا منحت السلطة الادارية سلطات بهدف تحقيق بعض اغراض المصلحة العامة .. فاستعملت هذه السلطات لاشباع مصالح اخرى لا تكتبت انحرافا .. رغم احترامها لعبارات النص القانوني الذي منحها هذه السلطات .. ولقيل بأن روح هذا النص قد انحرفت او التوت *"on dit que leur esprit à été tourné"* وتكون القرارات التي اتخذتها الادارة باطلة يمكن رفع دعوى بالفائها امام مجلس الدولة لتجاوز السلطة .. فاذا كان النص القانوني الذي حدد اختصاص السلطة الادارية والتنفيذية — والذي انحرفت عنه بقرارات لائحية او فردية — من طبيعة دستورية لكان الدستور هو نفسه الذي انحرفت الادارة عن روحه ومبادئه .. ولكان هناك غش الدستور .. *C'est la Constitution elle-même qui aura été tournée: il y aura eu fraude à la Constitution ..*

في اعتقادنا .. ان هذه المشكلة لا تتصل بمدى السلطة التي يمارسها المجلس التشريعي .. اهي تقديرية مطلقة .. ام مقيدة محددة .. بقدر ما تتصل بالكشف عن المضمون او الطبيعة الحقيقية للتشريع .. وتوافقها مع مضمون الدستور وروحه

(١) G. Lief-Veaux - "La Fraude A la Constitution" R.D.P. 1943.

P. 116 et s - G. Purdeau Traité de Science Politique, T. III 1950 P. 264.

(٢) وقد بقيت هذه النظرية في فرنسا مجرد نظرية دون أن ترقى الى مجال التطبيق .. ذلك ان النظام القانوني الفرنسي لا يعترف للمحاكم بنوعيتها بالحق في رقابة دستورية القوانين .. فضلا عن قصر هذه النظرية على انحراف السلطة التي نيط بها تعديل الدستور عن روحه ومبادئه .

واهدافه .. وتستلزم اسلوبا خاصا للتفسير سواء بالنسبة للنص التشريعي او بالنسبة للدستور ..

فقد يتضمن التشريع غرضا يخالف ظاهر نصوصه .. ويخفى بينها عدوانا على الدستور وراء ستار من اختصاص المجلس التشريعي باصداره .. تلك مخالفة للدستور تتستر وراء احترام عباراته بينما تنهك روحه ومثله .. ويكون على المحكمة الدستورية العليا بخيرتها ودرايتها الفنية ان تكشف عن حقيقة هذا التشريع وترد الأمر الى نصابه الدستوري .. مستعينة بسلطانها في تفسير النص التشريعي وكشف مضمونه الحقيقي (١) ..

وتنتقل المحكمة الدستورية بعد الوصول الى غرض التشريع ومضمونه .. الى البحث عن مدى توافقه مع النصوص الدستورية ليس فحسب .. بل مدى توافقه مع مضمون الدستور ومبادئه العليا .. لحمايته بالتزام الغايات التي نواها ..

واستجلاء روح الدستور مهمة شاقة تتوقف على مدى تحديد الفكرة الموجهة التي يعمد المجتمع الى تحقيقها .. فهي العنصر الاساسي لهذا المجتمع وهي جوهره ومضمونه .. ففي الدول الاوروبية الغربية غير المذهبية .. انتهى الاتجاه الفكري الى الاعتراف بوجود مبادئ عليا تهيمن على الشريعة وتسود المجتمع .. غير ان عدم تحديد مضمون هذه المبادئ او تقرير موضوع معين محدد جعلها هدفا للنقد (٢) .. وفي الدول الماركسية المذهبية .. فان المذهب من الناحية القانونية هو المشروعية العليا ذات الموضوع او الفكرة الموضوعية التي تهيمن على تشريعات الدولة كافة .. ومن الناحية الاجتماعية هو العقيدة التي يعتنقها المجتمع في قيم معينة .. ويستقر في وجدانه ويصبح العقيدة الحرة للشعب .. بجانب انه في وجدان السلطة العقيدة الرسمية للدولة (٣) ..

اما في مصر .. فقد اختلفت الآراء .. بين من اكتفى بتقرير ان هناك مبادئ عليا تسود الدستور المصري وتهيمن على جميع نصوصه وهذه المبادئ العليا التي هي روح الدستور تستخلص استخلاصا موضوعيا من نصوصه المدونة (٤) .. وبين من دافع بشدة عن هذه المبادئ مقررًا ان اساس الزام القاضي باحترام المثل العليا التي يعتنقها الضمير العام او يطبق ما تفرضه طبائع الاشياء هو الاساس المنطقي الذي يمكن ان يستند اليه المشرع نفسه لفرض احترام تشريعه على الناس الكافة « انه روح النظام القانوني في مجموعه الذي لا يقتصر على مجرد القواعد التشريعية بل يشمل ايضا الاسس الادبية لهذه القواعد والقيم السياسية والاجتماعية

(١) د . احمد كمال ابو الجد - رسالته المرجع السابق هامش ص ٥٩٦ .

(٢) تعددت النظريات في توكيد المشروعية العليا Superlégalité .. منها نظرية القانون الطبيعي .. ونظرية هانز كلسن عن المثالية في عالم القانون .. ونظرية دوجي عن القانون الاعلى وقد شرعها العميد الدكتور السنهوري في مقاله في مجلة مجلس الدولة سابق الاشارة اليه .. ثم نظرية التنظيم théorîe de l'institution التي نادى بها رينار وشرعها الدكتور مصطفى كمال وصفي في مجلة مجلس الدولة السنوات ٨-١ سنة ١٩٦٠ ص ٦٩ وما بعدها .

(٣) انظر في تفصيل ذلك مقال الدكتور مصطفى كمال وصفي عن « المشروعية في الدول الاشتراكية » مجلة العلوم الادارية - العدد الثاني سنة ١٩٦٦ ص ٩٩ .

(٤) بحث الدكتور العميد السنهوري - المرجع السابق ص ١٠٢ .

التي لا يستوجبها المشرع العادي فحسب بل التي تدعن لها السلطة المؤسسة ذاتها اذا ارادت ان يكون عملها مجديا « (١) ..

غير ان البعض الآخر انتقد هذا الاتجاه .. ذلك ان استجلاء روح الدستور او تلك المبادئ الدستورية العليا - غير المعروفة في الدستور - انما يفتح امام رجال القضاء باب التقديرات الشخصية والنزعات الخاصة السياسية وسينتهي الامر الى اخلال الراى السياسى للقاضى مكان الراى السياسى للمشرع ، اى الاعتداء على السلطة التشريعية وانتهاك لحرمة مبدأ سيادة الأمة (٢) فالمشكلة انما على خطورتها لاتزال تفتقر الى الحدود الموضوعية المنضبطة التي تجعل قيام القضاء على تطبيقها امرا مقبولا او مامسونا العاقبة .. ومنح القاضى سلطة استخلاص القاعدة من « ضمير الجماعة » او من « المبادئ العامة للحق والعدل » او من « القانون الطبيعى » يخرج به تماما عن مهمته ويكل اليه عملا تشريعيا لا شك في طبيعته (٣) ..

ولا ريب .. انه يتعين ان توضع موضع التقدير اهدافه المجتمع المنظم والمبادئ الاساسية التي يجب ان توحى بمضمون القوانين في هذا المجتمع .. وعلى رجل القانون - فقيها كان او قاضيا او محاميا - ان يفهم القيم التي تسود النظام القانونى ويعمل في اطارها (٤) .. فهو لا يمارس عمله في فراغ قانونى بل يمارسه في ذات الاطوار الذي تعيش فيه كافة الانظمة الاجتماعية فيتقيد بما تتقيد به من ضوابط واحكام .. والقانون يتسع لما تريده السلطة التشريعية والسلطة المؤسسة ليس لحسب بل يتسع لكل ما يفرضه النظام القانونى وتستلزمه أسسه .. ويتعين الا يتردد هذا القانون على القيم والمبادئ التي تعتقدها الجماعة واستقرت في وجدان السلطة (٥) .. ولو تركت لواضعى القاعدة القانونية - ايا كانوا - الحرية الكاملة في تحديد مضمونها دون اى ضابط لادى ذلك الى ان تكون سيادة القانون فرضا للطاعة على المحكومين دون الحاكمين (٦) ..

(١) الدكتور محمد عصفور - المرجع السابق عن مذاهب المحكمة الادارية العليا ص ٢٧٨ .. وقد اخذت محكمة القضاء الادارى بهذا الراى فقالت « من المسلم به كاصل غير قابل لاي جدل ان لكل انسان المطالبة بحقه والدفاع عنه والتقاضى بشأته وهذا الحق مستمد من المبادئ العليا للجماعات منذ وجدت ولم يخل دستور من دساتير العالم من النص عليه وتوكيده . وكل مصادرة وجدت لهذا الحق على اطلاقه تقع باطله وغير مشروعة ومنافية للمبادئ العليا المتعارف عليها وللاصول الدستورية المرعية » (حكما الصادر في ١٥/٣/١٩٥٤ - السنة الثامنة ص ٩٦٩ - وذات المعنى حكما الصادر في ٢٢/١١/١٩٥٤ السنة التاسعة ص ٤٢ ، حكما الصادر في ٢٦/٣/١٩٥٧ السنة ١١ ص ٣١٥) .

(٢) د . عبد الحميد متولى - مقالة عن المشرعية - المرجع السابق ص ٧٨

(٣) د . احمد كمال ابو المجد - رسالته المرجع السابق ص ٩٠١ .

(٤) د . محمد عصفور - سيادة القانون طبعة ١٩٦٧ ص ٩ .

(٥) قال Letourneur ان « المشرع عندما يضع نصا من النصوص فانما يضعه في نطاق التنظيم السياسى والاجتماعى والاقتصادى القائم وقتئذ .. وهذا النظام يهدفه عند معين من المبادئ التي تمثل حالة التطور والحضارة التي وصلت اليها الأمة وان القاضي عندما لا يجد نصا مكتوبا يخضع له النزاع فهو مضطر الى ان يطبق نفس المبادئ التي اعتاد المشرع ان يسترشدها بها » (٥) د . عصفور - المرجع السابق عن مذاهب المحكمة الادارية العليا ص ٢٧٦ .

(٦) ومن المتصور ان يقوم في دولة ما نظام قانونى دقيق وان تلتزم السلطات العامة احكامه دون ان تتوانى بذلك حقيقة سيادة القانون ويحدث ذلك في فرضين (١) ان تكون السلطة التشريعية بما

وقد التزم المشرع الثورى بهذه المبادئ حين اصدر القائد العام للقوات المسلحة - بصفته رئيس حركة الجيش - فى العاشر من ديسمبر سنة ١٩٥٢ الاعلان الدستورى بسقوط دستور سنة ١٩٢٣ والشروع فى تأليف لجنة تضع مشروع دستور جديد يقره الشعب « والى أن يتم اعداد هذا الدستور تتولى السلطات فى فترة الانتقال التى لا بد منها حكومة عاهدت الله والوطن على أن ترعى مصالح المواطنين جميعا دون تفریق أو تمييز .. مراعية فى ذلك المبادئ الدستورية العامة »

وقد ظلت سلطة السيادة العليا - مجلس قيادة الثورة - ملتزمة بهذه المبادئ الدستورية العامة .. (٢) بجانب المبادئ الستة المشهورة التى كانت تنبض بعلامح الثورة الوطنية والثورة الاجتماعية معا - حتى بعد صدور الاعلان الدستورى الذى تضمن دستور فترة الانتقال فى العاشر من فبراير سنة ١٩٥٣ .. اذ لم يعن الا بتسجيل بعض مبادئ عامة تصدرها القاعدة الديمقراطية بان الأمة مصدر السلطات جميعها .. ومبادئ أخرى لاغنى للدولة الدستورية المعاصرة عن التزام احكامها خاصة بتأكيد ضمان الحقوق والحريات الفردية وياحترام استقلال القضاء .. ثم جملة مواد اوضحت نظام الحكم فى هذه الفترة وصيغته بنطاق العمل الثورى ..

ومع صدور دستور سنة ١٩٥٦ - الذى اعلن فى ١٦ من يناير وأجرى استفتاء الشعب عليه فى ٢٣ من يونيو سنة ١٩٥٦ - والفراغ من تصفية آثار معركة السويس .. بدأت تتضح معالم « دولة التوجيه الاقتصادى » بهدف تخليص الاقتصاد المصرى من الاحتكارات الاجنبية .. (٣) وتحقيق اكبر قدر من العدالة الاجتماعية والتمتع بالطبائنة الاقتصادية وتحسين حالة العمل والعمال وتأمين الطبقات الفقيرة ضد المخاطر الاجتماعية وذلك بايراد هذه الحقوق والحريات فى صلب الدستور وفرض تكاليف ايجابية على الدولة تكفل تمتع الانسان بحريته فعلا .. (٤) ليست السياسية منها فحسب ، بل كذلك الحقوق الاجتماعية والاقتصادية الحديثة .. ومن ثم فقد عنى النظام الدستورى القائم وقتئذ بالنص على هذه المبادئ الدستورية العامة فى المساواة والعدالة والخبرة وكمالها بالفعل ..

وكانت قوانين يوليو الاشتراكية التى صدرت عام ١٩٦١ هى بداية مرحلة التحول الاجتماعى .. التى تبلورت نظريتها الكاملة فى الميثاق الوطنى . وانعكست على طبيعة الدولة كما عبر عنها دستور سنة ١٩٦٤ ودستور سنة ١٩٧١ .. فالميثاق الوطنى - كوثيقة سياسية ودستورية - جاء معبرا عن فلسفتنا الثورية فى مجالات الحياة السياسية والاقتصادية والاجتماعية ناظما لمبادئ واصول تشكل مجموعة من اصول قانونية عامة وان تباينت طبيعة الالتزام فيها تبعاً لما اذا كانت

تصدره من قوانين متعسفة سكرامة البشر او ان تفعل حرياتهم وحقوقهم .. وان لا يكون هناك سبيل قانونى لصد هذا العدوان التشريعى .. (٢) ان يسمح النظام القانونى نفسه لسلطة الحكم ان تتحلل - اما عن طريق قرارات فردية او عامة - من قواعد النظام القانونى .. متميزة بذلك عن سائر السلطات العامة فى الدولة (د . عصفور - سيادة القانون المرجع السابق ص ٩٩) .

(٢) من هذا الراى الدكتور عصفور - مرجعه عن مذاهب المحكمة الادارية العليا لاسبق ص ٨٠ .

(٢) د . جمال العطيفى - فى مقال له عن « من الدولة الوطنية الى دولة التحول الاجتماعى » -

جريدة الاهرام العدد الصادر فى ١٩٧٢/٧/٢٦ .

(٤) د . عثمان خليل - الاتجاهات الدستورية الحديثة - المرجع السابق ص ١٥٠ .

تشكل قواعد من طبيعة قواعد القانون الوضعي أم تعنى اصولاً منهجية بحثه (١) .. وقد سبق لنا القول بأن مبادئ الميثاق توجه الخطاب للشرع الدستوري في بعض منها وللشرع العادي في بعضها الآخر ..

واذ كانت المحكمة العليا مبعثرة في الدستور الجديد من عمد نظام الحكم في الدولة .. قامت لضمان حماية الثورة في ظل سيادة القانون .. وتحمل امانة صيانة الاهداف العامة والقيم والمثل التي قننها الميثاق .. ولن تجد المحكمة الدستورية العليا صعوبة مافي استجلاء روح الدستور وغاياته .. وتعمل المحكمة على تحرى اهداف التشريعات وتطابقها مع مضمون الدستور ومبادئه العليا التي استقاها من الميثاق .. وقد جاء في تقرير الميثاق « أن الميثاق وهو يرسى المبادئ والاسس التي يقوم عليها المجتمع يعتبر اساساً لوضع الدستور ولوضع القوانين ، فالميثاق ينزل من الدستور منزلة الآبوة »

ومع الدكتور عبد الحميد متولى نقول .. انا حين نعمل على ان يكون التشريع متفقاً لامع نصوص الدستور فحسب بل كذلك مع روحه مع المبادئ او الفلسفة السياسية والاجتماعية والاقتصادية التي تهيمن على الدستور والتي وضع مستوحيا اياها وصار واضعوه على هداها .. فاننا نضيف عماداً جديداً الى تلك الاعمدة التي تقام لحماية الدساتير من العبث بأحكامها وصيانة الحريات من انتهاك حرمتها .. (٢) والزام سلطات الدولة بعدم الخروج على مبادئ الميثاق والا اعتبر ذلك خروجاً على ارادة الشعب .. فالسبيل لحماية النظام الثوري .. ان تلتزم الثورة بمبادئها او تلتزم باحترامها .. حتى لا توجد هوة بين ما تعلنه وبين ما يجرى عليه التطبيق .. (٣)

المطلب الخامس

المحكمة لاتناقش ضرورة التشريع ولا تراقب ملامته او بواعثه

لعل مبعث هذه القاعدة .. طبيعة الرقابة الدستورية ذاتها .. وقد قلنا انها المستوى الاعلى لرقابة المشروعية .. اذ تقوم المحكمة بفحص شرعية التشريع عند مقارنته بقاعدة قانونية ذات جوهر اسمى .. وتستبعد كل تشريع غير دستوري من النظام القانوني .. ولا يغير من هذه النتيجة .. الاستقلال الذي تتمتع به المحكمة .. ولا صفتها الخاصة كمؤسسة دستورية من مؤسسات نظام الحكم في الدولة .. مستقلة عن غيرها من سلطات الدولة .. اوسلطة اخرى زائدة عليها .. (٤) ذلك ان المحكمة لاتمارس على التشريعات سوى رقابة فنية ذات طابع قانوني وانها تستبعد من هذه الرقابة كل عنصر غير دستوري فلا تبلغ ممارستها للرقابة حد الاشتراك الحقيقي في عمل السلطة التشريعية .. فرقابة المحكمة للتشريعات لاتعنى

(١) د . محمد طه بدوي - فلسفتنا السياسية الثورية - طبعة ١٩٦٤ ص ٦٠ وما بعدها .. وانظر ايضاً مؤلفه عن « ثورة يوليو جذورها التاريخية وفلسفتها السياسية طبعة ١٩٦٦ بالاشتراك مع د . محمود حلمي ص ١٦ وما بعدها .

(٢) مرجعه السابق ص ٧٥ .

(٣) د . محمد عصفور - سيادة القانون - المرجع السابق ٦٧ .

(٤) وذلك بالضبط وضع المحكمة الدستورية في ايطاليا (المستشار محمد السيد إهران - المرجع السابق ص ٤) .

الزام هذه التشريعات حدود الدستور والمبادئ العليا التي تسود المجتمع .. ول
تعنى أيضا التزام المحكمة ذاتها في رقابة هذه التشريعات بضوابط تجعل ممارستها
لهذه الرقابة داخل نطاق المبادئ الدستورية ..

أولا : المحكمة لا تناقش ضرورة التشريع أو عدم ضرورته : ذلك انه لا يتصور
ان يرسم الدستور أو مبادئه العليا للسلطة التشريعية مدى الضرورة أو مدى
الحاجة الى تشريع ما .. فذلك امر يعد جوهر السلطة التشريعية ..
ان تواجه ما يثيره تطور المجتمع من مشكلات .. وموظفتها ومهبتها ابتداء الحلول
لهذه المشكلات في قواعد عامة تسرى على كافة .. وكلها من عناصر السياسة
التشريعية .. ومن ثم يتعين على المحكمة ان تنأى عن ان تحل تقديرها للحاجة الى
هذا التشريع ومدى ضرورته محل تقدير السلطة التشريعية .. وهو تقدير سياسى
بحث يمتنع على المحكمة التدخل فيه .. او مناقشته لتعلقه بصميم اختصاص السلطة
التشريعية .. الذى ليس للمحكمة ان تنصب نفسها مكان هذه السلطة فيسه والا
جاوزت حدود رقابتها القانونية ..

فضلا عن ذلك .. واضح انعدام كل صلة بين الحاجة الى التشريع وبين
دستوريته .. فالاولى ما يزال الرد فيها الى تقدير السلطة التشريعية لها القول
الفصل فيه بحسبانه من صميم عملها .. فاصدار تشريع مافى وقت معين أو لتنظيم
مسألة بعينها هو مسألة تستقل السلطة التشريعية بتقديرها حسب ظروف الحال
ومقتضيات الصالح العام وحاجة المجتمع اليه .. فاذا ما صدر التشريع بالفعل ..
صارت رقابته للمحكمة الدستورية العليا .. تتحرى تطابقه مع الدستور نصا
وروحا .. دون أن تتعدى نطاق هذه الرقابة الى البحث في ضرورته للمجتمع ومدى
حاجته اليه .. (١)

ثانيا : لا تراقب المحكمة ملاءمة التشريع أو حكمته : ومؤدى ذلك ان تتجنب
المحكمة اصدار حكم تقويى على التشريع من ناحية ملاءمته أو مدى صلاحيته
الاجتماعية والسياسية والاقتصادية .. هذه الملاءمة هي اخص مظاهر السلطة
التقديرية التى يتمتع بها المشرع .. بل هي على التحقيق الوظيفة الرئيسية له .. (٢)
بحيث يعود القول الفصل فيها الى تقديره المطلق والى محض ترخصه .. فالدستور
جعل له ولاية التشريع اختبارية واطلق سلطته فى تقدير ملاءمتها ووزن مناسبتها ..
مصحح ان الدستور قد يضع قيودا على سلطان المشرع .. الا ان هذا القيد لا يعنى
سوى تحديد مجال اختصاصه كما هو الشأن فى تحديد سائر الاختصاصات العامة ..
ولا ترد هذه القيود على سلطته فى التقدير .. اذ سلطة المشرع فى الابتداء لا يلاشيها
القيد الدستورى ولا هو ينتقصها .. (٣)

مقتضى ذلك الا تنصب الرقابة على ملاءمة اصدار التشريعات .. ذلك ان رقابة
المحكمة رقابة مشروعية عادية وليست رقابة سياسية .. (٤) رقابة قانونية تقتنع عند

(١) ولم تخرج المحكمة العليا فى الولايات المتحدة على هذه القاعدة فى شيء من احكامها منذ
عام ١٨١٩ فى حكمها فى قضية ماك ثولوك ضد ماريلاند (د . ابو الجد - المرجع السابق ص ٤٦١) .
(٢) د . ابو الجد - المرجع السابق ص ٤٦١ .

(٣) د . محمد عصفور - مذاهب المحكمة الادارية العليا - المرجع السابق ص ١٢٩ .

(٤) المستشار محمد السيد زهران - المرجع السابق ص ١٩ .

جد التحقيق من مدى مطابقة التشريع أو عدم مطابقته للدستور نصاً وروحاً.. دون ان
تعنى ان تحل المحكمة نفسها محل المشرع فيما هو متروك لتقديره ووزنه واقتناعه ..
اذ ليس من حقها ان تستألف النظر بالموازنة والترجيح فيما قام لدى المشرع من
اعتبارات سياسية قدر على مقتضاها ملاءمة اصدار التشريع .. والا كان في ذلك
مصادرة للمشرع في تقديره وغلا ليدع عن مباشرة وظيفته في الحدود الدستورية
التي تقتضيها هذه الوظيفة وما تستلزمه من حزية في وزن مناسبات التشريعات التي
يصدرها وتقدير ملاءمة اصدارها .. وهذا يتناقض مع واجب المشرع في التجاوب
مع مقتضيات التطور .. وهذا التجاوب ذاته سلطة اذا انكرت على المشرع أو ضيق
من نطاقها انهارت سلطة التشريع من اساسها .. (١) ومن ثم يتعين على المحكمة
الا تتدخل في السياسة التشريعية .. والخطورة في احلال آراء قضاتها الشخصية
محل الاتجاهات السياسية والاقتصادية للمشرع .. (٢) فنشاط المحكمة يتعين ان يقف
عند الحد المشروع في نطاق الرقابة القانونية ولا يجاوزها الى وزن مناسبات التشريع
أو سياسته مما يدخل في نطاق الملاءمة التقديرية التي يملكها المشرع وحده .. فرقابة
الدستورية لا تقوم على اساس خضوع المشرع للمحكمة بل على اساس اخضاع هذا
المشرع للدستور ومبادئه العليا .. كما لا يعنى تخويل المحكمة هذه الرقابة ممارستها
لسلطة تعلو سلطة المشرع أو احلال تقديراتها محل تقديرات المشرع أو وقوف هذا
الاخير امام المحكمة موقف من يؤدي حساباً عن سياسته التشريعية واتجاهاته
السياسية والاقتصادية والاجتماعية .. في حين أن هذه الأمور جوهر سلطة
المشرع .. (٣)

ثالثاً : المحكمة لا تبحث عن البواعث الحقيقية للتشريع : ماذا كان التشريع في
ظاهره وكما يتضح من نصوصه داخلاً في سلطة المشرع دستورياً .. فان المحكمة
لا تبحث فيما وراء تلك النصوص .. عن البواعث المشروعة أو غير المشروعة التي
تكون قد دفعت المشرع أو المجلس التشريعي أو بعض أعضائه إلى سن هذا
التشريع .. ومدى ما تنطوي عليه هذه المحاولة من تدخل في عمل هذه السلطة .. فان
هذه الدوافع قلما تبتلى على السلطة التشريعية كلها أو جانب كبير منها بحيث يمكن
القول ان التشريع صدر عن باعث غير شريف أو غير مشروع سيطر على المشرع
بلذى أصدره .. (٤) فالفرض ان ذلك المشرع يسمو في النزاهة والتجرد عن الفرد
وهو يباشر حقوقه الخاصة .. ويصدر التشريعات كائنة من باعث شريف وليس

(١) د. محمد مصفور - المرجع السابق ص ١٢٩ .

(٢) وقد فسرت المحكمة العليا في الولايات المتحدة التعديل الدستوري الرابع عشر على نحو عطلت
به المحكمة كل ما يخالف سياستها الاقتصادية والاجتماعية من تشريعات .. زاعمة انها لا تستطيع ان
تقر استعمال الولايات لسلطانها التوليئية الا اذا كان استعمالاً معقولاً تربطه بالغاية التي يهدف
الى تحقيقها رابطة منطقية .. الا ان تحول المحكمة عن اتجاهها العام في الرقابة بعد عام ١٩٣٧ وردّها
هذا التعديل الى حدوده الطبيعية يمكن القول ان المحكمة قد عادت من جديد الى قاعدة الامتناع من
تقدير ملاءمة القوانين والحكمة من اصدارها (د. أحمد كمال أبو المجد - المرجع السابق ص ٢٦٢) .

(٣) د. محمد مصفور - المرجع السابق ص ١٤٤ .

(٤) استعملت المحكمة العليا بالولايات المتحدة عبارة الباعث *Motive* حين يتصل الامر
بالدوافع الشريفة أو غير الشريفة لأعضاء المجلس ، بينما تستعمل عبارة الغرض أو القصد
Purpose or inten حين يتصل الامر بحقيقة الموضوع الذي يهدف المجلس التشريعي الى تنظيمه
(د. أبو المجد - المرجع السابق هامش ص ٢٦٤) .

بمئات ان ينسب غير ذلك الى المشرع الذي يمارس السلطة التشريعية .. والمفروض دائما ان التشريعات التي تقرها الهيئة التي تمارس السلطة التشريعية لا تنتسب الى من اقترحها ، وانما تنتسب الى هذه الهيئة وحدها فكيفما كان الراى فيمن اقترحها من انه تملكه باعث غير مشروع .. فان اقرار الهيئة لهذه التشريعات يلغى وجود من اقترحها فلا يكون خالفا لهذه التشريعات الا الهيئة المذكورة .. ولا تقوم قائمة لما عزي الى من اقترحها من دوافع ذاتية غير مشروع (١) .

خلاصة القول : ان ولاية المحكمة الدستورية العليا تتحدد بالوظيفة التي تقوم بها .. اذ تعد مؤسسة دستورية قائمة بذاتها مستقلة تمام الاستقلال عن سائر السلطات الاخرى التي ينتظمها نظام الحكم في الدولة .. تقوم بدور جوهري في النظام القائم .. بضمان حماية الثورة في ظل سيادة القانون .. وصون الدستور وحمايته من كل مخالفة او انحراف عن نصوصه وروحه ومبادئه العليا ..

وقد حددنا ولاية المحكمة .. ولا خلاف الا بشأن الرقابة الدستورية على انحراف التشريعات عن الدستور نصا وروحا فالمجتمع تسوده مبادئ عليا مدونة في ميثاق وطني .. ويتمين ان تظل الغاية من التشريع متفقة وهذه المبادئ العليا ان تدور الغاية من التشريع .. الغاية الصغرى .. في تلك الغاية الكبرى .. والمحكمة تتحرى هذه الغايات وتطابقها على تلك الأهداف الكبرى التي يقوم عليها المجتمع .. فالمحكمة تحمل امانة صيانة هذه الأهداف وهذا الميثاق ..

ولهذا نادينا بضرورة ان يتم تشكيل المحكمة على نحو يلاحظ فيه الجانب السياسي من بين رجال القانون .. فادخال العنصر السياسي يسمح لأعضائها بتقدير الاعتبارات السياسية التي تتصل حتما بالرقابة الدستورية وتفهم الأهداف والمبادئ العليا في الميثاق الوطنى واجزاء تطابقها مع أهداف التشريعات والغاية منها .. على ان تظل مع ذلك .. رقابة مشروعية وليست رقابة سياسية .. فلا تنصب الرقابة على ضرورة التشريعات او ملأمة اصدارها او الباعث منها .. فتلك من اخص وظائف المشرع .. ومن مظاهر سلطنة التقديرية بحسبان تقديرها سياسيا بحثا تنأى المحكمة عن ان تحل تقديرها محل تقدير المشرع .. واذا كانت السلطات الثلاث تلتزم بالاختصاصات التي حولها اياها الدستور بحسبانها سلطات مؤسسة .. فان المحكمة بدورها تلتزم بما ناط بها الدستور القيام به .. صون الدستور وحماية مبادئه وروحه .. فلا تصبح مشرعة فوق السلطة التشريعية فالحكامها لاتعد ادوات صالحة لفرض معتقدات سياسية .. (٢) ولا خوف بعد ذلك من الاسراف في استعمال الرقابة الدستورية او المبالغة في الحذر وفي التقيد الذاتى .. طالما التزمت حماية الثورة في ظل سيادة القانون .. فالعنصر السياسى بالمحكمة كفيل بالحفاظ على مبادئ الميثاق وأهدافه الكبرى .. سيما والجمهورية الثانية يحكمها مبدأ سيادة القانون .. فهو اساس الحكم .. كما ان الدولة تخضع للقانون - م ٦٤ ، ٦٥ من الدستور الجديد .

(١) المحكمة الادارية العليا في عملها الصادر في ١٩٥٧/١/٢٩ سالف الإشارة اليه .

(٢) ١١٢١ - ١١٢٢ - ١١٢٣ - ١١٢٤ - ١١٢٥ - ١١٢٦ - ١١٢٧ - ١١٢٨ - ١١٢٩ - ١١٣٠ - ١١٣١ - ١١٣٢ - ١١٣٣ - ١١٣٤ - ١١٣٥ - ١١٣٦ - ١١٣٧ - ١١٣٨ - ١١٣٩ - ١١٤٠ - ١١٤١ - ١١٤٢ - ١١٤٣ - ١١٤٤ - ١١٤٥ - ١١٤٦ - ١١٤٧ - ١١٤٨ - ١١٤٩ - ١١٥٠ - ١١٥١ - ١١٥٢ - ١١٥٣ - ١١٥٤ - ١١٥٥ - ١١٥٦ - ١١٥٧ - ١١٥٨ - ١١٥٩ - ١١٦٠ - ١١٦١ - ١١٦٢ - ١١٦٣ - ١١٦٤ - ١١٦٥ - ١١٦٦ - ١١٦٧ - ١١٦٨ - ١١٦٩ - ١١٧٠ - ١١٧١ - ١١٧٢ - ١١٧٣ - ١١٧٤ - ١١٧٥ - ١١٧٦ - ١١٧٧ - ١١٧٨ - ١١٧٩ - ١١٨٠ - ١١٨١ - ١١٨٢ - ١١٨٣ - ١١٨٤ - ١١٨٥ - ١١٨٦ - ١١٨٧ - ١١٨٨ - ١١٨٩ - ١١٩٠ - ١١٩١ - ١١٩٢ - ١١٩٣ - ١١٩٤ - ١١٩٥ - ١١٩٦ - ١١٩٧ - ١١٩٨ - ١١٩٩ - ١٢٠٠ - ١٢٠١ - ١٢٠٢ - ١٢٠٣ - ١٢٠٤ - ١٢٠٥ - ١٢٠٦ - ١٢٠٧ - ١٢٠٨ - ١٢٠٩ - ١٢١٠ - ١٢١١ - ١٢١٢ - ١٢١٣ - ١٢١٤ - ١٢١٥ - ١٢١٦ - ١٢١٧ - ١٢١٨ - ١٢١٩ - ١٢٢٠ - ١٢٢١ - ١٢٢٢ - ١٢٢٣ - ١٢٢٤ - ١٢٢٥ - ١٢٢٦ - ١٢٢٧ - ١٢٢٨ - ١٢٢٩ - ١٢٣٠ - ١٢٣١ - ١٢٣٢ - ١٢٣٣ - ١٢٣٤ - ١٢٣٥ - ١٢٣٦ - ١٢٣٧ - ١٢٣٨ - ١٢٣٩ - ١٢٤٠ - ١٢٤١ - ١٢٤٢ - ١٢٤٣ - ١٢٤٤ - ١٢٤٥ - ١٢٤٦ - ١٢٤٧ - ١٢٤٨ - ١٢٤٩ - ١٢٥٠ - ١٢٥١ - ١٢٥٢ - ١٢٥٣ - ١٢٥٤ - ١٢٥٥ - ١٢٥٦ - ١٢٥٧ - ١٢٥٨ - ١٢٥٩ - ١٢٦٠ - ١٢٦١ - ١٢٦٢ - ١٢٦٣ - ١٢٦٤ - ١٢٦٥ - ١٢٦٦ - ١٢٦٧ - ١٢٦٨ - ١٢٦٩ - ١٢٧٠ - ١٢٧١ - ١٢٧٢ - ١٢٧٣ - ١٢٧٤ - ١٢٧٥ - ١٢٧٦ - ١٢٧٧ - ١٢٧٨ - ١٢٧٩ - ١٢٨٠ - ١٢٨١ - ١٢٨٢ - ١٢٨٣ - ١٢٨٤ - ١٢٨٥ - ١٢٨٦ - ١٢٨٧ - ١٢٨٨ - ١٢٨٩ - ١٢٩٠ - ١٢٩١ - ١٢٩٢ - ١٢٩٣ - ١٢٩٤ - ١٢٩٥ - ١٢٩٦ - ١٢٩٧ - ١٢٩٨ - ١٢٩٩ - ١٣٠٠ - ١٣٠١ - ١٣٠٢ - ١٣٠٣ - ١٣٠٤ - ١٣٠٥ - ١٣٠٦ - ١٣٠٧ - ١٣٠٨ - ١٣٠٩ - ١٣١٠ - ١٣١١ - ١٣١٢ - ١٣١٣ - ١٣١٤ - ١٣١٥ - ١٣١٦ - ١٣١٧ - ١٣١٨ - ١٣١٩ - ١٣٢٠ - ١٣٢١ - ١٣٢٢ - ١٣٢٣ - ١٣٢٤ - ١٣٢٥ - ١٣٢٦ - ١٣٢٧ - ١٣٢٨ - ١٣٢٩ - ١٣٣٠ - ١٣٣١ - ١٣٣٢ - ١٣٣٣ - ١٣٣٤ - ١٣٣٥ - ١٣٣٦ - ١٣٣٧ - ١٣٣٨ - ١٣٣٩ - ١٣٤٠ - ١٣٤١ - ١٣٤٢ - ١٣٤٣ - ١٣٤٤ - ١٣٤٥ - ١٣٤٦ - ١٣٤٧ - ١٣٤٨ - ١٣٤٩ - ١٣٥٠ - ١٣٥١ - ١٣٥٢ - ١٣٥٣ - ١٣٥٤ - ١٣٥٥ - ١٣٥٦ - ١٣٥٧ - ١٣٥٨ - ١٣٥٩ - ١٣٦٠ - ١٣٦١ - ١٣٦٢ - ١٣٦٣ - ١٣٦٤ - ١٣٦٥ - ١٣٦٦ - ١٣٦٧ - ١٣٦٨ - ١٣٦٩ - ١٣٧٠ - ١٣٧١ - ١٣٧٢ - ١٣٧٣ - ١٣٧٤ - ١٣٧٥ - ١٣٧٦ - ١٣٧٧ - ١٣٧٨ - ١٣٧٩ - ١٣٨٠ - ١٣٨١ - ١٣٨٢ - ١٣٨٣ - ١٣٨٤ - ١٣٨٥ - ١٣٨٦ - ١٣٨٧ - ١٣٨٨ - ١٣٨٩ - ١٣٩٠ - ١٣٩١ - ١٣٩٢ - ١٣٩٣ - ١٣٩٤ - ١٣٩٥ - ١٣٩٦ - ١٣٩٧ - ١٣٩٨ - ١٣٩٩ - ١٤٠٠ - ١٤٠١ - ١٤٠٢ - ١٤٠٣ - ١٤٠٤ - ١٤٠٥ - ١٤٠٦ - ١٤٠٧ - ١٤٠٨ - ١٤٠٩ - ١٤١٠ - ١٤١١ - ١٤١٢ - ١٤١٣ - ١٤١٤ - ١٤١٥ - ١٤١٦ - ١٤١٧ - ١٤١٨ - ١٤١٩ - ١٤٢٠ - ١٤٢١ - ١٤٢٢ - ١٤٢٣ - ١٤٢٤ - ١٤٢٥ - ١٤٢٦ - ١٤٢٧ - ١٤٢٨ - ١٤٢٩ - ١٤٣٠ - ١٤٣١ - ١٤٣٢ - ١٤٣٣ - ١٤٣٤ - ١٤٣٥ - ١٤٣٦ - ١٤٣٧ - ١٤٣٨ - ١٤٣٩ - ١٤٤٠ - ١٤٤١ - ١٤٤٢ - ١٤٤٣ - ١٤٤٤ - ١٤٤٥ - ١٤٤٦ - ١٤٤٧ - ١٤٤٨ - ١٤٤٩ - ١٤٥٠ - ١٤٥١ - ١٤٥٢ - ١٤٥٣ - ١٤٥٤ - ١٤٥٥ - ١٤٥٦ - ١٤٥٧ - ١٤٥٨ - ١٤٥٩ - ١٤٦٠ - ١٤٦١ - ١٤٦٢ - ١٤٦٣ - ١٤٦٤ - ١٤٦٥ - ١٤٦٦ - ١٤٦٧ - ١٤٦٨ - ١٤٦٩ - ١٤٧٠ - ١٤٧١ - ١٤٧٢ - ١٤٧٣ - ١٤٧٤ - ١٤٧٥ - ١٤٧٦ - ١٤٧٧ - ١٤٧٨ - ١٤٧٩ - ١٤٨٠ - ١٤٨١ - ١٤٨٢ - ١٤٨٣ - ١٤٨٤ - ١٤٨٥ - ١٤٨٦ - ١٤٨٧ - ١٤٨٨ - ١٤٨٩ - ١٤٩٠ - ١٤٩١ - ١٤٩٢ - ١٤٩٣ - ١٤٩٤ - ١٤٩٥ - ١٤٩٦ - ١٤٩٧ - ١٤٩٨ - ١٤٩٩ - ١٥٠٠ - ١٥٠١ - ١٥٠٢ - ١٥٠٣ - ١٥٠٤ - ١٥٠٥ - ١٥٠٦ - ١٥٠٧ - ١٥٠٨ - ١٥٠٩ - ١٥١٠ - ١٥١١ - ١٥١٢ - ١٥١٣ - ١٥١٤ - ١٥١٥ - ١٥١٦ - ١٥١٧ - ١٥١٨ - ١٥١٩ - ١٥٢٠ - ١٥٢١ - ١٥٢٢ - ١٥٢٣ - ١٥٢٤ - ١٥٢٥ - ١٥٢٦ - ١٥٢٧ - ١٥٢٨ - ١٥٢٩ - ١٥٣٠ - ١٥٣١ - ١٥٣٢ - ١٥٣٣ - ١٥٣٤ - ١٥٣٥ - ١٥٣٦ - ١٥٣٧ - ١٥٣٨ - ١٥٣٩ - ١٥٤٠ - ١٥٤١ - ١٥٤٢ - ١٥٤٣ - ١٥٤٤ - ١٥٤٥ - ١٥٤٦ - ١٥٤٧ - ١٥٤٨ - ١٥٤٩ - ١٥٥٠ - ١٥٥١ - ١٥٥٢ - ١٥٥٣ - ١٥٥٤ - ١٥٥٥ - ١٥٥٦ - ١٥٥٧ - ١٥٥٨ - ١٥٥٩ - ١٥٦٠ - ١٥٦١ - ١٥٦٢ - ١٥٦٣ - ١٥٦٤ - ١٥٦٥ - ١٥٦٦ - ١٥٦٧ - ١٥٦٨ - ١٥٦٩ - ١٥٧٠ - ١٥٧١ - ١٥٧٢ - ١٥٧٣ - ١٥٧٤ - ١٥٧٥ - ١٥٧٦ - ١٥٧٧ - ١٥٧٨ - ١٥٧٩ - ١٥٨٠ - ١٥٨١ - ١٥٨٢ - ١٥٨٣ - ١٥٨٤ - ١٥٨٥ - ١٥٨٦ - ١٥٨٧ - ١٥٨٨ - ١٥٨٩ - ١٥٩٠ - ١٥٩١ - ١٥٩٢ - ١٥٩٣ - ١٥٩٤ - ١٥٩٥ - ١٥٩٦ - ١٥٩٧ - ١٥٩٨ - ١٥٩٩ - ١٦٠٠ - ١٦٠١ - ١٦٠٢ - ١٦٠٣ - ١٦٠٤ - ١٦٠٥ - ١٦٠٦ - ١٦٠٧ - ١٦٠٨ - ١٦٠٩ - ١٦١٠ - ١٦١١ - ١٦١٢ - ١٦١٣ - ١٦١٤ - ١٦١٥ - ١٦١٦ - ١٦١٧ - ١٦١٨ - ١٦١٩ - ١٦٢٠ - ١٦٢١ - ١٦٢٢ - ١٦٢٣ - ١٦٢٤ - ١٦٢٥ - ١٦٢٦ - ١٦٢٧ - ١٦٢٨ - ١٦٢٩ - ١٦٣٠ - ١٦٣١ - ١٦٣٢ - ١٦٣٣ - ١٦٣٤ - ١٦٣٥ - ١٦٣٦ - ١٦٣٧ - ١٦٣٨ - ١٦٣٩ - ١٦٤٠ - ١٦٤١ - ١٦٤٢ - ١٦٤٣ - ١٦٤٤ - ١٦٤٥ - ١٦٤٦ - ١٦٤٧ - ١٦٤٨ - ١٦٤٩ - ١٦٥٠ - ١٦٥١ - ١٦٥٢ - ١٦٥٣ - ١٦٥٤ - ١٦٥٥ - ١٦٥٦ - ١٦٥٧ - ١٦٥٨ - ١٦٥٩ - ١٦٦٠ - ١٦٦١ - ١٦٦٢ - ١٦٦٣ - ١٦٦٤ - ١٦٦٥ - ١٦٦٦ - ١٦٦٧ - ١٦٦٨ - ١٦٦٩ - ١٦٧٠ - ١٦٧١ - ١٦٧٢ - ١٦٧٣ - ١٦٧٤ - ١٦٧٥ - ١٦٧٦ - ١٦٧٧ - ١٦٧٨ - ١٦٧٩ - ١٦٨٠ - ١٦٨١ - ١٦٨٢ - ١٦٨٣ - ١٦٨٤ - ١٦٨٥ - ١٦٨٦ - ١٦٨٧ - ١٦٨٨ - ١٦٨٩ - ١٦٩٠ - ١٦٩١ - ١٦٩٢ - ١٦٩٣ - ١٦٩٤ - ١٦٩٥ - ١٦٩٦ - ١٦٩٧ - ١٦٩٨ - ١٦٩٩ - ١٧٠٠ - ١٧٠١ - ١٧٠٢ - ١٧٠٣ - ١٧٠٤ - ١٧٠٥ - ١٧٠٦ - ١٧٠٧ - ١٧٠٨ - ١٧٠٩ - ١٧١٠ - ١٧١١ - ١٧١٢ - ١٧١٣ - ١٧١٤ - ١٧١٥ - ١٧١٦ - ١٧١٧ - ١٧١٨ - ١٧١٩ - ١٧٢٠ - ١٧٢١ - ١٧٢٢ - ١٧٢٣ - ١٧٢٤ - ١٧٢٥ - ١٧٢٦ - ١٧٢٧ - ١٧٢٨ - ١٧٢٩ - ١٧٣٠ - ١٧٣١ - ١٧٣٢ - ١٧٣٣ - ١٧٣٤ - ١٧٣٥ - ١٧٣٦ - ١٧٣٧ - ١٧٣٨ - ١٧٣٩ - ١٧٤٠ - ١٧٤١ - ١٧٤٢ - ١٧٤٣ - ١٧٤٤ - ١٧٤٥ - ١٧٤٦ - ١٧٤٧ - ١٧٤٨ - ١٧٤٩ - ١٧٥٠ - ١٧٥١ - ١٧٥٢ - ١٧٥٣ - ١٧٥٤ - ١٧٥٥ - ١٧٥٦ - ١٧٥٧ - ١٧٥٨ - ١٧٥٩ - ١٧٦٠ - ١٧٦١ - ١٧٦٢ - ١٧٦٣ - ١٧٦٤ - ١٧٦٥ - ١٧٦٦ - ١٧٦٧ - ١٧٦٨ - ١٧٦٩ - ١٧٧٠ - ١٧٧١ - ١٧٧٢ - ١٧٧٣ - ١٧٧٤ - ١٧٧٥ - ١٧٧٦ - ١٧٧٧ - ١٧٧٨ - ١٧٧٩ - ١٧٨٠ - ١٧٨١ - ١٧٨٢ - ١٧٨٣ - ١٧٨٤ - ١٧٨٥ - ١٧٨٦ - ١٧٨٧ - ١٧٨٨ - ١٧٨٩ - ١٧٩٠ - ١٧٩١ - ١٧٩٢ - ١٧٩٣ - ١٧٩٤ - ١٧٩٥ - ١٧٩٦ - ١٧٩٧ - ١٧٩٨ - ١٧٩٩ - ١٨٠٠ - ١٨٠١ - ١٨٠٢ - ١٨٠٣ - ١٨٠٤ - ١٨٠٥ - ١٨٠٦ - ١٨٠٧ - ١٨٠٨ - ١٨٠٩ - ١٨١٠ - ١٨١١ - ١٨١٢ - ١٨١٣ - ١٨١٤ - ١٨١٥ - ١٨١٦ - ١٨١٧ - ١٨١٨ - ١٨١٩ - ١٨٢٠ - ١٨٢١ - ١٨٢٢ - ١٨٢٣ - ١٨٢٤ - ١٨٢٥ - ١٨٢٦ - ١٨٢٧ - ١٨٢٨ - ١٨٢٩ - ١٨٣٠ - ١٨٣١ - ١٨٣٢ - ١٨٣٣ - ١٨٣٤ - ١٨٣٥ - ١٨٣٦ - ١٨٣٧ - ١٨٣٨ - ١٨٣٩ - ١٨٤٠ - ١٨٤١ - ١٨٤٢ - ١٨٤٣ - ١٨٤٤ - ١٨٤٥ - ١٨٤٦ - ١٨٤٧ - ١٨٤٨ - ١٨٤٩ - ١٨٥٠ - ١٨٥١ - ١٨٥٢ - ١٨٥٣ - ١٨٥٤ - ١٨٥٥ - ١٨٥٦ - ١٨٥٧ - ١٨٥٨ - ١٨٥٩ - ١٨٦٠ - ١٨٦١ - ١٨٦٢ - ١٨٦٣ - ١٨٦٤ - ١٨٦٥ - ١٨٦٦ - ١٨٦٧ - ١٨٦٨ - ١٨٦٩ - ١٨٧٠ - ١٨٧١ - ١٨٧٢ - ١٨٧٣ - ١٨٧٤ - ١٨٧٥ - ١٨٧٦ - ١٨٧٧ - ١٨٧٨ - ١٨٧٩ - ١٨٨٠ - ١٨٨١ - ١٨٨٢ - ١٨٨٣ - ١٨٨٤ - ١٨٨٥ - ١٨٨٦ - ١٨٨٧ - ١٨٨٨ - ١٨٨٩ - ١٨٩٠ - ١٨٩١ - ١٨٩٢ - ١٨٩٣ - ١٨٩٤ - ١٨٩٥ - ١٨٩٦ - ١٨٩٧ - ١٨٩٨ - ١٨٩٩ - ١٩٠٠ - ١٩٠١ - ١٩٠٢ - ١٩٠٣ - ١٩٠٤ - ١٩٠٥ - ١٩٠٦ - ١٩٠٧ - ١٩٠٨ - ١٩٠٩ - ١٩١٠ - ١٩١١ - ١٩١٢ - ١٩١٣ - ١٩١٤ - ١٩١٥ - ١٩١٦ - ١٩١٧ - ١٩١٨ - ١٩١٩ - ١٩٢٠ - ١٩٢١ - ١٩٢٢ - ١٩٢٣ - ١٩٢٤ - ١٩٢٥ - ١٩٢٦ - ١٩٢٧ - ١٩٢٨ - ١٩٢٩ - ١٩٣٠ - ١٩٣١ - ١٩٣٢ - ١٩٣٣ - ١٩٣٤ - ١٩٣٥ - ١٩٣٦ - ١٩٣٧ - ١٩٣٨ - ١٩٣٩ - ١٩٤٠ - ١٩٤١ - ١٩٤٢ - ١٩٤٣ - ١٩٤٤ - ١٩٤٥ - ١٩٤٦ - ١٩٤٧ - ١٩٤٨ - ١٩٤٩ - ١٩٥٠ - ١٩٥١ - ١٩٥٢ - ١٩٥٣ - ١٩٥٤ - ١٩٥٥ - ١٩٥٦ - ١٩٥٧ - ١٩٥٨ - ١٩٥٩ - ١٩٦٠ - ١٩٦١ - ١٩٦٢ - ١٩٦٣ - ١٩٦٤ - ١٩٦٥ - ١٩٦٦ - ١٩٦٧ - ١٩٦٨ - ١٩٦٩ - ١٩٧٠ - ١٩٧١ - ١٩٧٢ - ١٩٧٣ - ١٩٧٤ - ١٩٧٥ - ١٩٧٦ - ١٩٧٧ - ١٩٧٨ - ١٩٧٩ - ١٩٨٠ - ١٩٨١ - ١٩٨٢ - ١٩٨٣ - ١٩٨٤ - ١٩٨٥ - ١٩٨٦ - ١٩٨٧ - ١٩٨٨ - ١٩٨٩ - ١٩٩٠ - ١٩٩١ - ١٩٩٢ - ١٩٩٣ - ١٩٩٤ - ١٩٩٥ - ١٩٩٦ - ١٩٩٧ - ١٩٩٨ - ١٩٩٩ - ٢٠٠٠ - ٢٠٠١ - ٢٠٠٢ - ٢٠٠٣ - ٢٠٠٤ - ٢٠٠٥ - ٢٠٠٦ - ٢٠٠٧ - ٢٠٠٨ - ٢٠٠٩ - ٢٠١٠ - ٢٠١١ - ٢٠١٢ - ٢٠١٣ - ٢٠١٤ - ٢٠١٥ - ٢٠١٦ - ٢٠١٧ - ٢٠١٨ - ٢٠١٩ - ٢٠٢٠ - ٢٠٢١ - ٢٠٢٢ - ٢٠٢٣ - ٢٠٢٤ - ٢٠٢٥ - ٢٠٢٦ - ٢٠٢٧ - ٢٠٢٨ - ٢٠٢٩ - ٢٠٣٠ - ٢٠٣١ - ٢٠٣٢ - ٢٠٣٣ - ٢٠٣٤ - ٢٠٣٥ - ٢٠٣٦ - ٢٠٣٧ - ٢٠٣٨ - ٢٠٣٩ - ٢٠٤٠ - ٢٠٤١ - ٢٠٤٢ - ٢٠٤٣ - ٢٠٤٤ - ٢٠٤٥ - ٢٠٤٦ - ٢٠٤٧ - ٢٠٤٨ - ٢٠٤٩ - ٢٠٥٠ - ٢٠٥١ - ٢٠٥٢ - ٢٠٥٣ - ٢٠٥٤ - ٢٠٥٥ - ٢٠٥٦ - ٢٠٥٧ - ٢٠٥٨ - ٢٠٥٩ - ٢٠٦٠ - ٢٠٦١ - ٢٠٦٢ - ٢٠٦٣ - ٢٠٦٤ - ٢٠٦٥ - ٢٠٦٦ - ٢٠٦٧ - ٢٠٦٨ - ٢٠٦٩ - ٢٠٧٠ - ٢٠٧١ - ٢٠٧٢ - ٢٠٧٣ - ٢٠٧٤ - ٢٠٧٥ - ٢٠٧٦ - ٢٠٧٧ - ٢٠٧٨ - ٢٠٧٩ - ٢٠٨٠ - ٢٠٨١ - ٢٠٨٢ - ٢٠٨٣ - ٢٠٨٤ - ٢٠٨٥ - ٢٠٨٦ - ٢٠٨٧ - ٢٠٨٨ - ٢٠٨٩ - ٢٠٩٠ - ٢٠٩١ - ٢٠٩٢ - ٢٠٩٣ - ٢٠٩٤ - ٢٠٩٥ - ٢٠٩٦ - ٢٠٩٧ - ٢٠٩٨ - ٢٠٩٩ - ٢١٠٠ - ٢١٠١ - ٢١٠٢ - ٢١٠٣ - ٢١٠٤ - ٢١٠٥ - ٢١٠٦ - ٢١٠٧ - ٢١٠٨ - ٢١٠٩ - ٢١١٠ - ٢١١١ - ٢١١٢ - ٢١١٣ - ٢١١٤ - ٢١١٥ - ٢١١٦ - ٢١١٧ - ٢١١٨ - ٢١١٩ - ٢١٢٠ - ٢١٢١ - ٢١٢٢ - ٢١٢٣ - ٢١٢٤ - ٢١٢٥ - ٢١٢٦ - ٢١٢٧ - ٢١٢٨ - ٢١٢٩ - ٢١٣٠ - ٢١٣١ - ٢١٣٢ - ٢١٣٣ - ٢١٣٤ - ٢١٣٥ - ٢١٣٦ - ٢١٣٧ - ٢١٣٨ - ٢١٣٩ - ٢١٤٠ - ٢١٤١ - ٢١٤٢ - ٢١٤٣ - ٢١٤٤ - ٢١٤٥ - ٢١٤٦ - ٢١٤٧ - ٢١٤٨ - ٢١٤٩ - ٢١٥٠ - ٢١٥١ - ٢١٥٢ - ٢١٥٣ - ٢١٥٤ - ٢١٥٥ - ٢١٥٦ - ٢١٥٧ - ٢١٥٨ - ٢١٥٩ - ٢١٦٠ - ٢١٦١ - ٢١٦٢ - ٢١٦٣ - ٢١٦٤ - ٢١٦٥ - ٢١٦٦ - ٢١٦٧ - ٢١٦٨ - ٢١٦٩ - ٢١٧٠ - ٢١٧١ - ٢١٧٢ - ٢١٧٣ - ٢١٧٤ - ٢١٧٥ - ٢١٧٦ - ٢١٧٧ - ٢١٧٨ - ٢١٧٩ - ٢١٨٠ - ٢١٨١ - ٢١٨٢ - ٢١٨٣ - ٢١٨٤ - ٢١٨٥ - ٢١٨٦ - ٢١٨٧ - ٢١٨٨ - ٢١٨٩ - ٢١٩٠ - ٢١٩١ - ٢١٩٢ - ٢١٩٣ - ٢١٩٤ - ٢١٩٥ - ٢١٩٦ - ٢١٩٧ - ٢١٩٨ - ٢١٩٩ - ٢٢٠٠ - ٢٢٠١ - ٢٢٠٢ - ٢٢٠٣ - ٢٢٠٤ - ٢٢٠٥ - ٢٢٠٦ - ٢٢٠٧ - ٢٢٠٨ - ٢٢٠٩ - ٢٢١٠ - ٢٢١١ - ٢٢١٢ - ٢٢١٣ - ٢٢١٤ - ٢٢١٥ - ٢٢١٦ - ٢٢١٧ - ٢٢١٨ - ٢٢١٩ - ٢٢٢٠ - ٢٢٢١ - ٢٢٢٢ - ٢٢٢٣ - ٢٢٢٤ - ٢٢٢٥ - ٢٢٢٦ - ٢٢٢٧ - ٢٢٢٨ - ٢٢٢٩ - ٢٢٣٠ - ٢٢٣١ - ٢٢٣٢ - ٢٢٣٣ - ٢٢٣٤ - ٢٢٣٥ - ٢٢٣٦ - ٢٢٣٧ - ٢٢٣٨ - ٢٢٣٩ - ٢٢٤٠ - ٢٢٤١ - ٢٢٤٢ - ٢٢٤٣ - ٢٢٤٤ - ٢٢٤٥ - ٢٢٤٦ - ٢٢٤٧ - ٢٢٤٨ - ٢٢٤٩ - ٢٢٥٠ - ٢٢٥١ - ٢٢٥٢ - ٢٢٥٣ - ٢٢٥٤ - ٢٢٥٥ - ٢٢٥

تطبيق على الاحكام

الخطأ الجسمي الذي يبرر فصل العامل دون سبق اعلانه ودون تعويض

للدكتور محيي الدين اسماعيل علم الدين
استاذ محاضر بكلية الحقوق بجامعة وهران بالجزائر

نصلت احدى شركات الترام في فرنسا عاملا دون ان توجه اليه اخطارا سابقا
بالفصل ودون اداء تعويض اليه ، وذلك بسبب الحكم عليه من محكمة الجنج بالغرامة
مع التناذ ، في دعوى احراز سلاح ممنوع . . وكان ثمة اتفاق جماعي (أو عقد عمل
مشترك كما يسميه القانون المصري) خاص بمستخدمي الترام يقضي بان جنج
القانون العام التي يحكم على العامل بسببها بعقوبة دون ايقباف التنفيذ تستتب
المنسخ بقوة القانون .

وقد قررت محكمة النقض الفرنسية (الدائرة الاجتماعية) المبادئ التالية
بمناسبة هذه القضية (١) .

١ - ليس للاتفاق الجماعي ان يخرج على النصوص المتعلقة بالنظام العام
والتي تنص عليها القوانين واللوائح المعمول بها (وذلك طبقا للفقرة ١ من المادة ٣١
من الكتاب الاول من تقنين العمل الفرنسي) .

٢ - ان نصوص الاتفاق الجماعي لا يمكنها ان تحد من الحقوق المنوحة
للعامل بواسطة القانون ، وخاصة الحق في تعويض بدل الانذار .

٣ - لقضاة الموضوع ان يبحثوا ما اذا كانت الافعال المنسوبة الى العامل
تشكل في علاقته بمستخدمه خطأ على درجة من الجسامة تبرر الحرمان من الحق
في سبق الاعلان .

وبعد بضعة ايام من هذا الحكم اصدرت نفس الدائرة حكما قضت فيه
بان الاتفاق الجماعي المبرم بين المسرح القومي الشعبي وبين نقابة المستخدمين اذ
ينص على ان : « البقشيشات ممنوعة منعا باتا ، وأن كل مخالفة لهذه القاعدة
تشكل خطأ مهنيا جسيما يستتبع الفصل الفوري فانه يترتب على ذلك ان عاملة
الاستقبال ouvreuse (وهي التي تقود المتفرجين في المسرح الى امكانهم) اذا

(١) نقض فرنسي الدائرة الاجتماعية ١٩٧٠/١/٢٨ - دالوز سيرى ١٩٧٠ - ٢٢٦ - ملخص
القضاء .

قبلت بتشييشا منحها إياه أحد المتفرجين ، ترتكب خطأ جسيما يبرر فصلها دون تعويضات (١) .

يعرف القانون الفرنسي فكرة الخطأ الجسيم (culpallata) la faute lourde أو الخطأ الفاحش (faute grave) (٢) ، كمبرر للفصل دون سبق إعلان العامل بذلك (المادة ٢٣ فقرة أولى من قانون العمل الفرنسي) ودون تعويض (الأمر الجمهوري رقم ٦٧ - ٥٨١ الصادر في ١٣ من يوليو ١٩٦٧ مادة ٢) .

وفكرة الخطأ الجسيم أو الفاحش تعتبر معيارا مرنا لمبررات الفصل ، الأمر الذي يحتاج إلى رقابة دقيقة من القضاء ، غير أن الفقه في فرنسا كان يفرق بشأن الرقابة القضائية بين ما إذا كان الجزاء منصوبا عليه في لائحة العمل ، أو لم يكن ، فإذا لم يكن منصوبا عليه خضع حق رب العمل في تأديب العامل لقيود هامة مستمدة من القواعد العامة في القانون أهمها :

١ - أن سلطة التأديب محدودة بالغاية منها ، إذ يجب ألا تستخدم إلا لآقرار وحفظ النظام في المنشأة . فأنفعال العامل التي لا تؤدي إلى اضطراب سير العمل في المنشأة لا يجوز العقاب عليها تأديبيا .

٢ - يجب أن يكون للجزاء التأديبي سبب أو مبرر قانوني ، ويكون جزاء غير مشروع إذا كان العامل لم يرتكب خطأ ما .

٣ - أن يتناسب الجزاء التأديبي مع جسامة الخطأ سواء فيما يتعلق بتطبيق العقوبة أو بجسامتها (٣) و (٤) أما إذا كان منصوبا على الجزاء في لائحة المصنع le règlement d'atelier فكان الفقه يذهب إلى أن للمحكمة أن تراقب تطبيق الجزاء المنصوص عليه . ولكن تكون سلطتها في هذا محدودة جدا . فيجب عليها فقط أن تراجع ما إذا كان رب العمل قد طبق الجزاء المنصوص عليه تطبيقا سليما أم لا . فإذا ما كان تطبيقه سليما فإن القاضي لا يستطيع أن يخففه (٥) وكانت محكمة

(١) نقض فرنسي الدائرة الاجتماعية ٢/٤/١٩٧٠ - دالوز سير ١٩٧٠ - ١٤٦ - ملخص

القضاء .

(٢) ولا يكاد يوجد فرق بين التعبيرين في الدرجة ، وإن كانت الدائرة الاجتماعية بمحكمة النقض الفرنسية تعتبرهما أحيانا مترادفين وأحيانا مختلفين . انظر في ذلك : Jacques VOULET La rupture du contrat de travail, Paris 1968-E.1.

وانظر أيضا في ترادف المعنيين في عبارات المشرع أحيانا :

Jean CARBONNIER: Droit civil, t. IV, Paris 1969, p. 236.

(٣) ولا يجوز في رأي البعض توقيع عقوبة مالية (غرامة أو خصم من المرتب) إلا إذا كان منصوبا عليها في لائحة المصنع أو في اتفاق جماعي ، بينما يرى البعض الآخر أن من يملك الأكثر يملك الأقل فإذا كان رب العمل يملك فصل العامل فإنه يملك من يلب أولى أن يوقع عقوبة أقل شأنًا من الفصل مثل العقوبة المالية . انظر : Durand et Jaussaud: Traité de droit du travail, t. I, Paris 1947, no. 365, p. 446-447.

(٤) انور العبروسي : قضاء العمال والتأمينات الاجتماعية - ١٩٦٤ ص ٢٠ .

(٥) ديران : فقرة ٢٦٤ - ص ٤٤٤ - ٤٤٥ .

النقض تقضى بان رب العمل في هذه الحالة هو وحده القاضى فيما يتعلق بمعرفة ما اذا كانت المصلحة في استقرار النظام في المنشأة تقتضى تطبيق الجزاء .

وحاولت بعض المحاكم التخفيف من حدة هذا المبدأ بمناسبة الغرامات التى تفرض عليها لائحة المصنع ولكن محكمة النقض رفضت ذلك متمسكة بالمبادئ المتعلقة بالشرط الجزائى ، باعتبار أن ما نصت عليه لائحة المصنع يعتبر من قبيل الشرط الجزائى الذى ارتضاه الأطراف عند إبرام العقد . (١) وكان الفقه الفرنسى يؤيد هذا الحل حتى في الحالات التى يجدد فيها الجزاء تحديدا مرنا ، أى بوضع حد أدنى وحد أقصى له ، استنادا إلى أن العقوبة قد حددت في عقد يعتبر شريعة أطرافه . ويستخدم رب العمل في الحدود المبينة في اللائحة سلطة تقديرية لا يحتمل فيها التيسيف ولا يكون الحد من سلطة رب العمل في ذلك يتدخل من المحكمة ، وإنما ذلك من عمل المشرع أو من عمل الاوساط المهنية بفضل الاتفاقيات الجماعية التى تبرمها . (٢) .

ومن التطبيقات لهذه الفكرة في مجال الخطأ الجسيم ما قضت به الدائرة الاجتماعية بمحكمة النقض الفرنسية في ٢٣ من مايو ١٩٥٢ من اعتبار التدخين — رغم الحظر — في منشأة خطرة تخزين فيها مواد قابلة للاشتعال خطأ فاحشا . وما قضت به في ١٤ من فبراير ١٩٦٢ من أن رفض العامل ما طلب اليه من تفتيش حقيبته عند الانصراف من العمل خطأ فاحش اذ تنص على ذلك اللائحة الداخلية (٣) وما قضت به في ٢٠ من مايو ١٩٥٦ من أنه اذا كانت اللائحة الداخلية تنص على أن الخروج من المصنع بدون إذن يشكل « عملا من شأنه ان يخل بحسن النظام في المنشأة » وأنه بناء على ذلك يعتبر خطأ جسيما أو فاحشا فان القاضى لا يستطيع إلا ان يقر بهذه الصفة للخالفه (٤) .

بيد أن الدائرة الاجتماعية بمحكمة النقض الفرنسية قد عولت عن هذا الاتجاه واصبحت تبسط سلطان القضاء على اللائحة الداخلية أو الاتفاق الجماعى بمراقبتهما في مسائل التأديب مقرررة ان من سلطة قضاء الموضوع دائما ، بل من الواجب عليهم ، ان يلاحظوا من ناحية حقيقة الوقائع أو الاعمال التى يؤاخذ عليها العامل ومن ناحية أخرى ان يقدروا جسامة أو خطورتها ، وذلك حتى في الحالات التى تكون فيها تلك الاعمال الخاطئة منصوفا عليها وموصوفة بالخطورة أو الجسامة في اللائحة الداخلية أو الاتفاق الجماعى . فهذه التقديرات المسبقة لا تمنع القضاء من ان يراجعوا بأنفسهم وجود الوقائع المشكو منها والتكييف الموضوع لها بملأ والذى لا يقيدهم في تقديرهم الخاص لدرجة جسامة الخطأ ، وزدت محكمة النقض

(١) ديران : فقرة ٣٦٤ — ص ٤٤٥ ولم يكن لفكرة الشرط الجزائى هدى في الفقه والقضاء المصرين لان القانون المدنى المصرى الجديد يسمح بتخفيض الشرط الجزائى ، كما انه لا يسمح بالتعسف في استيصال الحقوق انظر : الدكتور حسن كبره : اصول قانون العمل ، الاسكندرية ١٩٦٩ — فقرة ١٤١ .

(٢) ديران : فقرة ٣٦٤ — ص ٤٤٥ .

(٣) دالوز سبرى — ١٩٧٠ — ١٤٧ ملغى القضاء .

(٤) جاك فوليه : المصدر السابق — ٣٣٣

على القول بان اتفاق الاطراف قد انعقدت على هذه اللائحة والاتفاق الجماعى وان تلك شريعة المتعاقدين ، بأن العقد لا يستطيع ان يحد من الحماية التى تحققها النصوص القانونية الامرة للعمال بأن يستأثر لنفسه بتحديد المعايير التى تتوقف عليها هذه الحماية . وتقصيد محكمة النقض من بسط رقابة القضاء ان تهمسك هى بزماء رقابة هذه الجزاءات (١) .

ولم يكن الختمان المشار اليهما فى صدر هذا البحث هما بداية هذا الاتجاه الحديث نحو بسط الرقابة ، وانما ظهر اتجاه محكمة النقض الفرنسية الى ذلك منذ سنوات . ومن الاحكام التى اقرت مبدا الرقابة حكم الدائرة الاجتماعية فى ٢٤ من نوفمبر ١٩٦٥ وكان بمناسبة لائحة مصنع تنص على ان « كل افعال الدعاية فى المصنع ايا كان سببها ، وبصفة عامة كل الافعال التى من شأنها ان تخل بالتجانس فى المصنع تبرر الفصل الفورى بدون سابق انذار » وقررت المحكمة فى هذا الحكم ان قضاة الموضوع يستطيعون ان يقدروا ان خطأ العامل فى ان يقترح على زملائه فى مكان العمل واثناء ساعاته ان يوقعوا على عريضة يطالبون فيها بمنحهم اسبوعا رايغا كأجازة مآجورة — لا يعتبر من اعمال الدعاية وللقضاة ان يقرروا ان مآرئكه العامل لم يكن من الخطورة بحيث يؤدى الى حرمانه من حقه فى الاخطار السابق (٢) .

اما فى مصر فقد ذهب رأى الى القول برقابة القضاء حيث توجد لائحة تحدد الجزاء تحديدا مرنا بوضع حد أدنى وحد أقصى له ، اما اذا كانت اللائحة تحدد الجزاء تحديدا جامدا فلا رقابة للقضاء (٣) . ولكن هذا الرأى لم يلقى تأييدا ، اذ ان رب العمل وان كان يستخدم فى حالة الجزاء المرن حقا من حقوقه الا ان الحقوق ليست مطلقة الاستعمال ولو التزم صاحبها حدودها الجامدة بل هى تخضع لبسدا عدم التعسف فى استعمال الحقوق المقرر كنظرية عامة فى صدر التقنين المدنى المصرى (المادة ٥) ، لذلك يجب ان يخضع الجزاء فى الحالين لرقابة القضاء (٤) ، ومن باب أولى يخضع لهذه الرقابة اذا لم توجد لائحة جزاءات (٥) .

واذا أصبحت رقابة القضاء ، وعلى رأسه محكمة النقض مقررة ، فانه يبقى ان نحدد ماهية الخطأ الجسيم أو الفاحش وأوصافه وكيفية تقدير القضاء فى فرنسا وفى مصر لجسامة الخطأ .

ان الخطأ كما هو معلوم انحرافا عن سلوك واجب ، او هو اخلال بالتزام

(١) جيرار كورنى : تعليق على حكمى الدائرة الاجتماعية المشار اليهما فى صدر هذا البحث منشور بالمجلة الفصلية للقانون المدنى ١٩٧٠ - ٥٨٥ ، وكذا موسوعة دالوز فى القانون المدنى - ص ٧٣٥ - رقم ٧٤ .

(٢) فولىه : المصدر السابق E3 وقد اشار فى نفس هذا الموضع الى حكم نقض آخر يقرر مبدا الرقابة القضائية صدر فى ٢٣ من ابريل ١٩٥٩ .

(٣) الدكتور اسماعيل غانم : قانون العمل - فقرة ١٤٥ .

(٤) الدكتور حسن كيرة : المصدر السابق فقرة ١١١ ، الدكتور انجم الخولى : قانون العمل فقرة ٢٠٠ .

(٥) الدكتور حسن كيرة : فقرة ١١١ ، الدكتور اسماعيل غانم - فقرة ١٤٥ ، الدكتور محمد لبيب شنب : شرح قانون العمل - القاهرة ١٩٦٦ فقرة ١٧٠ ، الدكتور انجم الخولى : فقرة ٢٠٠ .

سابقاً ، وهذا الالتزام قد يكون ناشئاً عن عقد فيكون الاخلال به خطأ عقدياً ، وقد يكون هو الالتزام أو الواجب القانوني العام بمراعاة الحيطة والتبصر لعدم الاضرار بالغير . ويجب ان يكون هذا الخطأ على درجة كبيرة من الجسامة لكي يبرر الفصل مع الحرمان من سبق الأخطار ومن التعويض (١) . وكثيراً ما يعرف الخطأ الجسيم بوصف الحالة النفسية الكامنة في مرتكبه ، فيقال انه الخطأ الذي ينم عن هبوط الذكاء والمهارة الى احط مستوى (٢) *defaut d'intelligence ou d'habileté* *inférieurs à la moyenne la plus basse* أو كما وصفه الرومان هو ضرب من الحمق الزائد *une sorte d'épaisseur de la sottise* incurie poussé à un degré étonnant أو عدم المبالاة الى درجة مذهلة (٣) . لذلك ذهبت بعض الآراء الفقهية والاحكام القضائية الى إلحاقه بالغش (٤) ، ولكن لايزال هناك فارق يميزها هو عنصر سوء النية الذي ينفرد به الغش دون الخطأ الجسيم ، على انه اذا توافرت حالة من حالات الغش فانها تأخذ حكم الخطأ الجسيم من باب أولى فتبرر فصل العامل دون تعويض ولا مكافأة ولا سابق اخطار .

وسنعرض فيما يلي بعض التطبيقات القضائية في فرنسا وفي مصر ، وهي غزيرة جداً :

في فرنسا : اعتبر القضاء الفرنسي من قبيل الخطأ الجسيم ما يأتي :

اولاً : افعال ترتكب داخل العمل ، منها :

١ - جرائم السرقة والتزوير وماليها : مثل سرقة العامل لرب العمل (٥) ، أو لزملائه في العمل (٦) وفي بعض الاحيان ينتهي الاتهام الجنائي الى صدور أمر بالادانة لاقامة دعوى جنائية ضد العامل ، ومع ذلك يمكن أن يوصف فصل العامل بانه من قبيل الخطأ الفاحش (٧) وهناك فعل يشبه السرقة هو استغارة وقت العمل ويطلق عليه بالفرنسية *Perruque* ويكون ذلك بان يستخدم العامل وقت العمل في انجاز عمل شخص فيضر ذلك برب العمل اذ يضيع الوقت والإنتاج . وقد يؤدي الي

(١) فولييه : E3

(٢) موسوعة دالوز في القانون المدني - من ٧٢٥ رقم ٧ .

(٣) شاربونيه من ص ٢٣٦ و ٢٤١ .

(٤) انظر : Henri LALOU : La responsabilité civile, Paris

1932, p. 341.

ولكن التمييز بين الغش والخطأ الجسيم كان موضع عناية جانب من الفقه ، انظر في هذا :

— Henri et Léon MAZEAUD et André TUNC: *Traité théorique et pratique de la responsabilité civile*, t.I, Paris, 1965, p. 483.

— René ROBLOT: *De La faute lourde en droit privé français*, Rev. Trim. de droit civil, 1943, p. 5 et s.

(٥) نقض فرنسي (الدائرة الاجتماعية) ٤ ديسمبر ١٩٥٢ و ٦ مارس ١٩٥٩ جاك فولييه E4

(٦) نقض فرنسي (الدائرة الاجتماعية) ٢ من يوليو ١٩٥٢ - جاك فولييه E4

(٧) نقض فرنسي (الدائرة الاجتماعية) ١٩ من مارس ١٩٥٣ - جاك فولييه E4

استهلاك الآلات .. أو الاستيلاء على مواد أو مهمات (١) ويعتبر هذا الفعل خطأ جسيما إذا أدى الى خسارة كبيرة ، ولكنه لا يعتبر كذلك إذا كان فعلا عرضيا ولم يحمل رب العمل الا خسارة تافهة (٢) ومن الأخطاء الجسيمة من هذا النوع قيام رئيس عمل يصنع شيء لابنه بدون علم رب العمل على آلات المصنع أثناء وقت العمل بواسطة عمال المشروع الذين انشغلوا عن عملهم الاصلى بذلك (٣) وقيلم عامل بتزوير اذن عمل يتخذ اساسا لحساب اجره (٤) وامتناع مدير توكيل عن ابلاغ رب العمل بالاختلاسات الهامة التي ارتكبها المصروف وتستره على تلك الاختلاسات باعداد اذن خزينة وهمي (٥) وقيام السائق المختص بتسليم بضائع بتقديم كشوف مزيفة (٦) .

وغالبا ما تكتشف الاختلاسات أثناء تفتيش العمال عند الخروج من المصنع وقد حكم بأن ممثلي رب العمل لا يستطيعون ان يقوموا باجراء التفتيش الا اذا كان منصوحا عليه في لائحة المصنع او في الاتفاق الجماعي ، اما في غير هذه الحالة فان العامل لا يرتكب خطأ اذا اعترض على تفتيشه (٧) .

٢ - عدم اطاعة اوامر رب العمل او ممثليه او اهانتهم والاعتداء عليهم : ومن ذلك رفض احد المندوبين تقديم تقارير مفصلة مطلوبة منه (٨) ورفضه الخضوع للرقابة على نشاطه (٩) ورفض العامل قبول تغيير في الوظيفة لا يستتبع تنزيلا في المرتبة ولا بشكل اطلاقا اجراء كيديا (١٠) والخروج العنارخ على النظام (١١) والتمرد واهانة رب العمل او الرؤساء لأنها تضر بالنظام داخل المنشأة (١٢) ووجود خلافات بين مدير تجاري لشركة وبين اخذ وكلائها حول السياسة التجارية التي تتبعها الادارة العامة فيجبر المدير التجاري في مكتبه ممثلين عن الشركة وسكرتيره واحد الموردين وبطلب اليهم الاشتراك في اجتماع بعد ايام لتقرير تقديم استقالاتهم والتوجه الى مجلس الادارة لأخباره بخلافهم مع المديرين (١٣) وقيام مدير فني باخفاء خطط عن

(١) نقض فرنسي (الدائرة الاجتماعية) ١٢ من مارس ١٩٤٧ - جاك فوليه E 4

(٢) السين المدنية في ٥ ديسمبر ١٩٥١ وجالط فوليه E.4

(٣) نقض فرنسي (الدائرة الاجتماعية) ١٩ من يونيو ١٩٦٨
Dalloz: Juris - classeur du travail : 302, p. 13.

(٤) نقض فرنسي (الدائرة الاجتماعية) ١١ من ديسمبر ١٩٦٨ دالوز المصدر السابق ص ١٣

(٥) نقض فرنسي (الدائرة الاجتماعية) ١٧ من يوليو ١٩٥٨ دالوز المصدر السابق ص ١٤

(٦) نقض فرنسي (الدائرة الاجتماعية) ٦ من يناير ١٩٦٦ - جاك فوليه : E 4

(٧) نقض فرنسي (الدائرة الاجتماعية) ٢١ من نوفمبر ١٩٥٨ دالوز المرجع السابق ص ١٨

(٨) نقض فرنسي (الدائرة الاجتماعية) ١٤ من فبراير ١٩٥٥ - جاك فوليه : E 5

(٩) نقض فرنسي (الدائرة الاجتماعية) ١١ من مارس ١٩٥٥ - جاك فوليه : E 5

(١٠) نقض فرنسي (الدائرة الاجتماعية) ٨ من أكتوبر ١٩٥٤ - جاك فوليه : E 5

(١١) نقض فرنسي (الدائرة الاجتماعية) ٨ من يناير ١٩٦٤ ديسمبر ١٩٦٥ جاك فوليه : E 5

(١٢) نقض فرنسي (الدائرة الاجتماعية) اول ديسمبر ١٩٥٣ و ٤ من مايو ١٩٥٦ و ٨ من فبراير

E 5

١٩٦١ جاك فوليه :

(١٣) نقض فرنسي (الدائرة الاجتماعية) ١٣ من يناير ١٩٧١ دالوز المصدر السابق ص ١٢

مخدومه كان قد اخترعها ووضعها تحت تصرف المشروع وكانت لازمة للانتاج (١) .
ولكن لا يعتبر عصيانا عدم اطاعة الاوامر المعطاة خلافا لشروط العقد (٢) .

٣ - الشجار والمناقشات العنيفة : خاصة اذا كانت اللائحة الداخلية تنص
على منع الشجار والمناقشات الفوضوية في المصانع (٣) .

٤ - الإهمال والرجونة اذا أدت الى سوء تنفيذ العمل تعتبر خطأ جسيما :
ومن امثلة ذلك : إهمال الحارس الليلي في جراج ، مكن من سرقة سيارة (٤) ونسيان
صبي حلاق السيدات ان يجرى التجارب قبل صبغ شعر العميلات (٥) وإهمال
ممرضة في اعطاء المريض اوجه العناية التي تقتضيها حالته (٦) وفيما يختص بالعاملين
في المناصب الرئاسية حكم مرات عديدة بأن عجز او إهمال الرئيس الذي يدل على
أنه : « غير كفء للالتزامات التي تقع على عاتقه في تنفيذ وظائفه » بحيث يكون من
الخطورة على رب العمل ان يستتبعه بشكل خطأ جسيما (٧) وكذلك الأمر بالنسبة
الى الأفعال التي وان كانت قليلة الخطورة في ذاتها الا انه من شأنها ان تذهب بالثقة
التي يجب ان تسود بين العامل في المناصب الرئاسية وبين رب العمل (٨) .

٥ - الغياب الممتد بدون مبرر شرعي (٩) وكذلك الغياب لفترات قصيرة
واكثها متكررة (١٠) وغياب العامل رغم رفض رب العمل التصريح له بالاجازة بشكل
عيبا من اعمال العصيان له من الجسامة ما يبرر فصل العامل فورا بدون سابق
اخطار (١١) ولا يعتبز الغياب خطأ اذا كان له ما يبرره من سبب جدى كالمرض أو دفن
أحد الاقارب الاقربين (١٢) ، وكذلك الغياب في حالات القوة القاهرة ، ولكن العامل
يكون مخطئا ، على الأقل اذا لم تكن هناك استحالة ، في عدم قيامه باخطار رب العمل
بسبب غيابه ، ولو كان لغيابه سبب شرعي (١٣) ويعتبر خطأ جسيما كل غياب
يتضح أن بنبيه غير صحيح (١٤)

- (١) نقض فرنسي (الدائرة الاجتماعية) ٦ من ديسمبر ١٩٦٧ دالوز المصدر السابق
(٢) نقض فرنسي (الدائرة الاجتماعية) ٥ من يونيو ١٩٥٩ دالوز المصدر السابق ص ١٥
(٣) نقض فرنسي (الدائرة الاجتماعية) ٧ من يناير ١٩٦٠ و ٤ من ديسمبر ١٩٥٢ جاك فوليه :
E 6
(٤) نقض فرنسي (الدائرة الاجتماعية) ٢٦ من يونيو ١٩٥٥ - دالوز - ص ١٤
(٥) نقض فرنسي (الدائرة الاجتماعية) ١٤ من أكتوبر ١٩٦٠ - جاك فوليه : E 6
(٦) نقض فرنسي (الدائرة الاجتماعية) ٨ من أكتوبر ١٩٦٦ - جاك فوليه : E 6
(٧) نقض فرنسي (الدائرة الاجتماعية) ١٢ من نوفمبر ١٩٥٤ - جاك فوليه : E 6
(٨) نقض فرنسي (الدائرة الاجتماعية) ١٤ من مايو ١٩٥٦ و ٢ من مايو ١٩٦٠ جاك فوليه :
E 6
(٩) نقض فرنسي (الدائرة الاجتماعية) ١٠ من مارس ١٩٥٥ - جاك فوليه : E 6
(١٠) نقض فرنسي (الدائرة الاجتماعية) ١٣ من نوفمبر ١٩٥٤ و ٢٨ من أبريل ١٩٦٠ جاك
فوليه : E 6
(١١) نقض فرنسي (الدائرة الاجتماعية) ١٩ من يوليو ١٩٦٦ - جاك فوليه : E 6
(١٢) نقض فرنسي (الدائرة الاجتماعية) ٢١ من أبريل ١٩٥٥ - جاك فوليه : E 6
(١٣) نقض فرنسي (الدائرة الاجتماعية) ١٧ من يونيو ١٩٥٤ - جاك فوليه : E 6
(١٤) نقض مدني فرنسي ١١ من مارس ١٩٣٥ - جاك فوليه : E 6

٦ - التأخير : يعتبر التأخر عن الحضور الى العمل خطأ جسيما اذا كان متكررا او اذا اهمية (١) لأن من شأنه أن يخل بالنظام وان يضر بحسن سير المشروع ، ولكن التأخر لا يعتبر كذلك اذا كان عرضيا (٢) او اذا كان العامل غير مقيد بمراعاة مواعيت دقيقة كما هو الشأن بالنسبة الى رؤساء العمل (٣) .

٧ - تعطيل العمل : ومن الأفعال التي تدخل في هذا النوع : خروج العامل من محل العمل بدون اذن لسبب بعيد عن اداء الوظيفة (٤) خصوصا اذا كان منعزلا على ذلك في لائحة العمل (٥) والاضراب وقفه او تعطيل للعمل من حق العامل ان يتخذه ولكن يجب ايضا أن يخضع هذا الاضراب لشروط معينة ويقدم ثبوت هذه الشروط فان الاضراب يعتبر تعطيلًا للعمل اذا أدى الى اخلال شديد بسير وانتظام العمل في المشروع (٦) ومجرد اشتراك العامل في اضراب لم يكن الهدف منه تعديل أو تحسين احوال العمل يعتبر خطأ جسيما منه .

ثانيا : أفعال ترتكب خارج العمل : الأصل أن الأفعال التي يرتكبها العامل خارج العمل لا تشكل خطأ جسيما الا اذا كان من شأنها أن تحدث الضرر بمصالح المشرع (٧) ويجوز الفصل بدون سابق اخطار لعامل حكم عليه بالسجن سنة في سبب علني مخل بالحياء (٨) وكذلك فصل عامل أدين في سرقة خارج المشروع (٩) واذا كان المبدأ أن أنشطة العامل خارج ساعات عمله او سلوكه في حياته الخاصة لا تحسب عليه (١٠) فان الأمر على خلاف ذلك عندما تؤثر تلك الأنشطة على المشروع ، مثل العمل لدى شخص غير رب العمل وما يترتب عليه من الاشتراك في أعمال منافسة غير مشروعة فأعمال المنافسة تضر برب العمل وتنافي واجبات الولاء والاخلاص التي يحق له ان ينتظرها من العامل (١١) ومن ذلك أيضا السلوك الشخصي المنحرف لصحفي اذا كان يهدد بفقدان الثقة في الجريدة ذاتها في المنطقة (١٢) ويعتبر من هذا القبيل الافشاء الى الغير بمعلومات سرية عن المشروع (١٣) والعمال الاستود le travail noir وهو قيام العامل بخفية بنفس العمل لحساب نفسه خارج العمل ويعتبر خطأ جسيما اذا كان على درجة من الاهمية والاستمرار (١٤) .

(١) نقض مدني فرنسي ٣٠ من يناير ١٩٢٥ - جاك فوليه : E 6

(٢) نقض فرنسي (الدائرة الاجتماعية) ٢٦ من يناير ١٩٦٧ - جاك فوليه : E 6

(٣) نقض فرنسي (الدائرة الاجتماعية) ٢١ من ابريل ١٩٥٥ - جاك فوليه : E 6

(٤) نقض فرنسي (الدائرة الاجتماعية) ٢٩ من ديسمبر ١٩٥٢ و ١١ من مايو ١٩٥٩ و ٢٢ من

نوفمبر ١٩٦٦ - جاك فوليه :

(٥) نقض فرنسي (الدائرة الاجتماعية) ٢٠ من مايو ١٩٦٦ - جاك فوليه : E 6

(٦) نقض فرنسي (الدائرة الاجتماعية) ٢٢ من ديسمبر ١٩٥٥ - جاك فوليه : E 7

(٧) فوليه : E.4

(٨) نقض فرنسي (الدائرة الاجتماعية) ١٦ من مارس ١٩٥٩ - جاك فوليه : E 5

(٩) نقض فرنسي (الدائرة الاجتماعية) ٣ من مارس ١٩٦٠ - جاك فوليه : E 5

(١٠) نقض فرنسي (الدائرة الاجتماعية) ١٦ من يوليو ١٩٥٩ - جاك فوليه : E 5

(١١) نقض فرنسي (الدائرة الاجتماعية) ١٣ من مارس ١٩٤٧ - جاك فوليه : E 5

(١٢) انجريس ٦ من مارس ١٩٤٥ - جاك فوليه : E 6

(١٣) نقض فرنسي (الدائرة الاجتماعية) ٢ من مارس ١٩٦٠ - جاك فوليه : E 6

(١٤) شامبيري ٥ من أكتوبر ١٩٦٥ - دالوز ١٢

في مصر : رغم أن قانون العمل في مصر لم ينص على فكرة الخطأ الفاحش كمبرر للفصل دون سبق اعلان العامل ودون مكافأة أو تعويض ، إلا أنه طبقها في المادة ٧٦ منه ، فالصور العشر الواردة في هذه المادة عدا الأوليان منها (انتحال العامل شخصية غير صحيحة أو تقديمه شهادات أو توصيات مزورة وحالة العامل المعين تحت الاختبار) هي تطبيق لفكرة الخطأ الفاحش في مجال علاقات العمل وصور الفصل بدون تعويض الواردة في المادة ٧٦ من قانون العمل وإن كان المراجع أنها واردة على سبيل الحصر ، إلا أن هناك صورة واحدة من بينها تتسع بحيث تستوعب فكرة الخطأ الفاحش أو الجسيم كما يعرفها القانون الفرنسي — تلك هي صورة عدم قيام العامل بتأدية التزاماته الجوهرية المترتبة على عقد العمل (١) .

وتطبيقاً لهذه الفكرة (الاخلال بالالتزامات الجوهرية) حكم في مصر بجواز الفصل دون تعويض في الحالات الآتية التي قسمناها بحسب نوع الواجب أو الالتزام الذي يقع الاخلال به :

أولاً : واجب الأمانة والنزاهة في أداء العمل :

ويحصل الاخلال به في مثل الحالات الآتية :

١ — مخالفات مالية خطيرة : منها اختلاس أموال الشركة (٢) وامتداد يد العامل بالعبث إلى هذه الأموال (٣) ووجود عجز في عهدة العامل (٤) وقيام العامل بسحب مبالغ من خزائن الأمانات بحجة أنها من مرتبه المقبل (٥) وامتناع العامل عن توريد مبالغ في عهده رغم انذاره ومجازاته (٦) واستيلاء العامل على مبلغ من متحصلات الشركة دون وجه حق (٧) واخلال العامل بما نص عليه عقد عمله من ضرورة توريد المتحصلات في ذات يوم تحصيلها وحظر استبقاء شيء منها لديه خصماً من عمولته (٨) واختلاس العامل دراجة سلمها إليه رب العمل على سبيل عارية الاستعمال إذ يعتبر ذلك اخلاً بواجب الأمانة (٩) .

(١) من المعايير المدنية التي يقاس بها الخطأ الجسيم أحياناً : مدى أهمية الالتزام الذي لم ينفذ ، وقبلة المال الذي أصابه الضرر ، ومدى شيوع الخطأ (مثل تكرار السرقات عند متعهدي النقل) انظر شاربونيه ص ٢٤١ .

(٢) استئناف القاهرة — قضية ٦٥٥ لسنة ٧٦ ق ، اسكندرية الابتدائية ٢٩ من ابريل ١٩٥٩ عمال جزئي القاهرة ١٧ ابريل ١٩٦٠ .

(٣) عمال جزئي القاهرة : أول ديسمبر ١٩٥٩ .

(٤) القاهرة الابتدائية (الدائرة ١٠ عمال) ٢٠ مايو ١٩٥٦ فكهاني ج ٥ حرف (ف) ص ١٠٦ قاعدة ١٨ استئناف القاهرة دائرة ٧ مدني ١٩٦١/١٢/٢١ فكهاني ج ٥ حرف (ف) ص ١٤٥ قاعدة ٦١ .

(٥) القاهرة ابتدائية دائرة ٩ — ٢٨ ديسمبر ١٩٥٧ فكهاني ج ٥ حرف (ف) ص ٩١ قاعدة رقم ١ .

(٦) القاهرة الابتدائية دائرة ٢٠ عمال ١٠ ديسمبر ١٩٥٦ فكهاني ج ٥ حرف (ف) ص ١١٨ قاعدة ٢٢ .

(٧) استئناف القاهرة (دائرة ١٤ مدنية) ٢٤ فبراير ١٩٦٨ .

(٨) استئناف القاهرة (الدائرة ٧ مدنية) ١٤ من يونيو ١٩٥٨ — فكهاني ج ٥ حرف (ف) ص ١٠٠ — قاعدة ١٠ .

(٩) القاهرة الابتدائية (دائرة ٤٠ عمال) ٢٥ من يناير ١٩٦٢ — فكهاني ج ٥ حرف (ف) ص ١٤٧ — قاعدة ٦٣ .

٢ — العمل الاسود le travail noir وهو اشتغال العامل بذات النشاط الذى يشتغل به رب العمل ، اذ يتيح له ذلك استغلال عملاء رب العمل ، واطلاع العامل على اسرار عملائه واستغلالها لمصلحته الخاصة (١) وقيام محامى الشركة بمباشرة قضايا خاصة به رغم تعهده بالتفرغ لخدمة الشركة (٢) ويقرب من هذه الصور قيام العامل بشراء بضاعة لعملاء الشركة من شركات منافسة ومماثلة لما تتجر فيه هذه الشركة بقصد حصوله على عمولة لنفسه مع قيامه بشراء بضاعة باسم ذات الشركة وبيعها لحسابه الخاص (٣) ومنافسة العامل لصاحب العمل ، اذ يعتبر اخلايا بالالتزام بعدم انشاء اسرار العمل (٤) .

٣ — مخالفات تنطوى على استغلال ظروف العمل بواسطة العامل : مثل تقاضى العامل اتاوات من العمال نتيجة تشغيلهم ساعات اضافية فضلا عن تقاضيه مبالغ من المحلات مقابل صرف ما يستحقونه (٥) واخذة سمسرة على المبيعات التى يعقدها رب العمل مع الغير (٦) .

ثانيا : واجب اطاعة اوامر رب العمل :

خصت المادة ٧٦ من قانون العمل واجبا من واجبات الطاعة بنص مستقل هو الفقرة الرابعة الخاصة بعدم مراعاة العامل التعليمات اللازم اتباعها لسلامة العمال والمحل رغم انذاره كتابة بشرط ان تكون هذه التعليمات مكتوبة ومعلقة في مكان ظاهر . . ويتحقق الاخلال الجسيم بواجب لطاعة اوامر رب العمل في امتناع العامل عن اطاعة اوامر صاحب العمل التى تخالف العقد أو القانون كامتناعه عن تنفيذ امر تكليف بعمل آخر لا يختلف اختلافا جوهريا عن عمله الاصلى أو امر نقله الى مكان آخر طالما ان تغيير نوع العمل أو مكانه مما يقتضيه صالح العمل ولا تشوبه شائبة (٧) وامتناعه عن تنفيذ امر نقله للعمل على نول آخر مع عدم اختلاف العملية (٨) وامتناعه عن حمل الاخشاب الى حيث توجد الآلات الخاصة بتقطيعها للاشراف على

-
- (١) عمال جزئى القاهرة (الدائرة الثالثة) ٣ من يونيو ١٩٥٦ — فكهانى — ج ٥ حرف (ف) ص ٩٣ — قاعدة ٤ .
- (٢) القاهرة الابتدائية (الدائرة ٩ عمال) ٢٣ من يونيو ١٩٥٨ — فكهانى — ج ٥ حرف (ف) ص ١٠٠ — قاعدة ٩ .
- (٣) القاهرة الابتدائية (الدائرة ٩ عمال) ١٥ من ابريل ١٩٥٦ — فكهانى — ج ٥ حرف (ف) ص ١١١ — قاعدة ٢٣ .
- (٤) القاهرة الابتدائية (الدائرة الرابعة) ٥ من مايو ٦٥ — عصمت الهوارى الجزء الثالث — ص ٦٨٦ .
- (٥) القاهرة الابتدائية (الدائرة ٢١ عمال) ٢١ من ديسمبر ١٩٥٩ — فكهانى — ج ٥ حرف (ف) ص ١٢٧ — قاعدة ٤٤ .
- (٦) القاهرة الابتدائية (الدائرة التاسعة) قضية ١٠٧٢ لسنة ١٩٥٣ — فكهانى ج ٥ حرف (ف) ص ١٢٠ — قاعدة ٤٨ .
- (٧) استئناف القاهرة ١٨ من يناير ٦٨ ، استئناف اسكندرية ٢٨ من فبراير ١٩٥٦ — القاهرة الابتدائية ٢٨ من يونيو ١٩٥٤ ، ٢٦ من مارس ١٩٥٦ ، ٢٨ من يناير ١٩٦٢ .
- (٨) القاهرة الابتدائية ٢١ من مارس ١٩٦٠ .

تهيئتها رغم دخول ذلك في صميم عمله كنجار (١) وعدم قيام المدير المسئول عن مخزن المؤسسة باتخاذ الحيطة اللازمة لتلافي ومنع ارتكاب الاختلاسات (٢) .

ثالثا : واجب اداء العمل على الوجه المتفق عليه :

ويتحقق الاخلال الجسيم به في سوء اداء العمل أو عدم ادائه طبقا لما اتفق عليه بين العامل ورب العمل كما في الامثلة التالية : تقصير الحارس في واجب للحراسة (٣) وقيادة السائق السيارة بسرعة ينجم عنها الخطر الامر الذي يترتب عليه انقلابها واتلافها (٤) واستمراره في قيادة السيارة رغم قلة الزيت بها يترتب عليه احراق بعض اجزائها (٥) أو سوء معاملته للركاب والرؤساء ومخالفة نظم العمل (٦) وتقصير خفير الزراعة في تحصيل الايجارات وكثرة تغيبه عن الضيعة واتجاره في المحصولات التي يتسلمها من المستأجرين (٧) وعدم اقامة المهندس طول الوقت في محل العمل رغم تعهده بذلك (٦) ودأب العامل على ترك موقع العمل والنزول الى القاهرة دون موافقة الشركة الكتابية رغم التنبيه عليه (٩) وتقصير وكيل المحامي في سحب الاوراق وتقديمها في المواعيد المعينة (١٠) وبيع العامل السلعة باكثر من السعر المقرر لها قانونا معرضا بذلك صاحب العمل للمسئولية الجنائية (١١) واساءة العامل المكلف باستقبال النزلاء في الفندق معاملتهم ، خاصة اذا كانوا من كبار النزلاء كالوزراء الضيوف في المؤتمر الاقتصادي للدول الافريقية (١٢) وامتناع

(١) عمال القاهرة الجزئية ٢ من مارس ١٩٦٠ .

(٢) لقاهرة الابتدائية (الدائرة ٢) ٢٦ من مايو ١٩٥٧ .

(٣) استئناف القاهرة ١٨ من ديسمبر ٥٦ استئناف اسكندرية ٢ من ابريل ١٩٦٠ اسكندرية الابتدائية ٢٢ من يونيو ١٩٥٧ الجيزة الابتدائية ٢٦ من ابريل ١٩٥٦ عمال القاهرة ٢٩ من يونيو ١٩٥٥ .

(٤) مال القاهرة الجزئية ٨ من ديسمبر ١٩٥٩ .

(٥) القاهرة الابتدائية (دائرة ١٠ عمال مستأنف) ٢٦ يناير ١٩٥٤ - فكهاني ج ه حرف (ف) ص ١٢٥ - قاعدة ٤١ ويلاحظ ان هذه الحالة وسابقها تعتبران من التطبيقات القضائية للفقرة الثالثة من المادة ٧٦ من قانون العمل الخاصة بارتكاب العامل خطأ نشأت عنه بخسارة مادية جسيمة لصاحب العمل بشرط ان يبلغ صاحب العمل الجهات المختصة بالحادث خلال ٢٤ ساعة من وقت علمه بوقوعه . وهنا نلاحظ امكان اختلاط مثل هذه الفترة بالفقرة السادسة الخاصة بعدم تادية الالتزامات الجوهرية المترتبة على عقد العمل ، حيث يمكن ان يفيد رب العمل من هذا الاختلاط بتأسيس الفصل على الفقرة السادسة اذا كان قد فاته ابلاغ الجهات المختصة بالحادث طبقا للفقرة الثالثة وذلك لكي يفيد من حرمان العامل من حقوقه .

(٦) القاهرة الابتدائية ٢٠ من اكتوبر ١٩٥٩ .

(٧) استئناف اسكندرية (دائرة ثانية) ٢ من ديسمبر ١٩٥٧ - فكهاني ج ه حرف (ف) ص ١٢٥ - قاعدة ٤٢ .

(٨) القاهرة الابتدائية ١٧ من ديسمبر ١٩٥٦ - فكهاني ج ه حرف (ف) ص ١٢٧ - قاعدة ٥

(٩) القاهرة الابتدائية ٤ من يناير ١٩٦٠

(١٠) عمال القاهرة الجزئية ٢٧ من اكتوبر ١٩٥٩ .

(١١) مال القاهرة الجزئية ١١ من فبراير ١٩٦٠ .

(١٢) القاهرة الابتدائية ٢٦ من ديسمبر ١٩٥٩ .

العامل عن الوجود في الوردية المخصصة له دون عذر أو سبب مشروع وقيامه بعمل غير عمله الاصلى وبدون تكليف من الرؤساء الامر الذى يترتب عليه الاخلال بكيان العمل ونقص الانتاج (١) والاهمال المتكرر من العامل رغم انذاره (٢) وتكرار ترايخه في ادائه اهمالا وتراخيا يعرض العمل للضرر (٣) . وعدم اشراف البواب على نظافة سلم المنزل وملاحظة البوابة واهماله الذى تترتب عليه وقوع حادث سرقة (٤) وانتاج العامل (خراط في مخبز) خبزا ناقص الوزن واتهامه في قضية تموينية (٥) .

رابعاً : واجب حسن السلوك :

خصت المادة ٧٦ من قانون العمل بالذكر تطبيقين من هذا النوع هما الفقرتان ٩ و ١٠ واولاهما تخص وجود العامل اثنا ساعات العمل في حالة سكر بين أو متأثراً بما تعاطاه من مادة مخدرة ، والثانية تخص اعتداء العامل على صاحب العمل أو المدير المسئول أو وقوع اعتداء جسيم منه على احد رؤساء العمل اثناء العمل أو بسببه ويتحقق الاخلال الجسيم بهذا الواجب في مثل الحالات التالية : تحريض العمال على الاقلال من الانتاج (٦) وامتناع العامل عن العمل واثارته الشغب لدى بقية العمال اثناء العمل (٧) وتحرير العامل الى نائب المدير العام للمؤسسة خطابا يحوى الفاظاً من شأنها اصابة هذا الاخير في كرامته والتعدي عليه (٨) واعتداء العامل على صاحب العمل أو المدير المسئول بالقول أو بالفعل ولو في غير اوقات العمل وبسبب لا علاقة له به (٩) واعتداء العامل على مدير الفرع أو المراقب اذ يعتبر من قبيل الاعتداء على صاحب العمل أو من يمثله (١٠) وهتاف العامل بهتافات عداوية وتفوهه بالفاظ نابية تمس مدير المؤسسة وعضو مجلس الادارة المنتدب (١١)

(١) استئناف القاهرة ٢٩ من فبراير ١٩٦٨ .

(٢) القاهرة الابتدائية (دائرة ١٤) ٧ من مايو ١٩٥٢ - فكهاني - ج ٥ حرف (ف) ص ١١٥ -

قاعدة ٢٩ .

(٣) اسكندرية الابتدائية (دائرة ١٤ عمال) ٢٧ من فبراير ١٩٥٦ - فكهاني - ج ٥ حرف

(ف) ص ١٢٠ . قاعدة ٣٥ .

(٤) عمال القاهرة الجزئية - دائرة ثانية - ٢٩ من يونيو ١٩٥٥ - فكهاني - ج ٥ حرف (ف)

ص ١٢٦ قاعدة ٤٣ .

(٥) القاهرة الابتدائية - دائرة ٤ عمال - ٢٠ من ديسمبر ١٩٦١ - فكهاني - ج ٥ حرف (ف)

ص ١٤٣ قاعدة ٦٠ .

(٦) القاهرة الابتدائية - الدائرة ٢٠ عمال - ٢٧ من نوفمبر ١٩٥٦ - فكهاني - ج ٥ حرف (ف)

ص ١٣٢ قاعدة ٥٠ .

(٧) استئناف القاهرة - دائرة ٧ مدنية - ٢٨ من يناير ١٩٦٢ - فكهاني - ج ٥ حرف (ف)

ص ١٣٩ قاعدة ٥٦ .

(٨) القاهرة الابتدائية - دائرة ثانية مدنية - ١٦ من مارس ١٩٥٥ - فكهاني - ج ٥ حرف

(ف) ص ١٦١ قاعدة ١ .

(٩) القاهرة الابتدائية - دائرة ٩ عمال - ١٢ من فبراير ١٩٥٥ - فكهاني - ج ٥ حرف

(ف) ص ١٦٥ قاعدة ٤ .

(١٠) القاهرة الابتدائية - دائرة ٣١ عمال - ٧ من نوفمبر ١٩٥٩ - فكهاني - ج ٥ حرف

(ف) ص ٩٦٦ قاعدة ٥ .

(١١) القاهرة الابتدائية - القضية ١٩٥٧ عمال لسنة ١٩٥٤ في ١٢ من ديسمبر ١٩٥٤ - فكهاني -

ج ٥ حرف (ف) ص ١٦٧ قاعدة ٦ .

وابلاغ العامل بلاغا كيديا ضد رب العمل يصفه فيه بأنه مختلس ومزور وانه ضمن عصابة تناهض الحكومة الحاضرة (١) واعتداء العامل على زملائه ورؤسائه اثناء العمل وبسببه (٢) وسخرية العامل وتهكمه على رب العمل (٣) وان يشيع العامل كذبا حول احد رؤساء العمل انه يتقاضى رشوة في عمله (٤) وتقديم العامل شكوى ضد صاحب العمل ومتابعتها واتخاذها مادة للتشهير به (٥). واعتداء العامل على رئيسه اعتداء يمس عرضها وشرفها (٦) وتقدم العامل ببلاغ الى مصلحة الضرائب يسجل فيه ارباح صاحب العمل ، ثم اخذه دفاتر المحل دون اذن وتوجهه بها الى تلك المصلحة لتأييد شكواه مما يعتبر افشاء لاسرار المحل (٧) واعتداء العامل على رئيس التحقيقات في ادارة المؤسسة بخطفه اوراق التحقيق وتمزيق بعضها (٨) وتهديد العامل بافشاء اسرار المؤسسة واظهار امور مخدشة بالشرف (٩) واحداث العامل اصابة بنفسه والابلاغ ضد مدير المنشأة متهما اياه باحداث هذه الاصابة (١٠) .

ومن الاحكام الطريفة انه اذا كانت تصرفات العامل مع المدير المسئول في الظروف العادية تعتبر اعتداء على هذا الاخير ، الا انه اذا وقع العامل تحت ضغط ظروف مرضية واستفزازية من هذا المدير فان مثل هذه التصرفات لا يمكن اعتبارها اعتداء (١١) .

-
- (١) استئناف القاهرة - دائرة ١٢ مدنية - ٩ من يونيو ١٩٥٦ - فكهاني ج ه حرف (ف) ص ١٧ قاعدة ٨ .
- (٢) الجيزة الابتدائية - دائرة ثانية عمال - ٢٨ من فبراير ١٩٥٧ - فكهاني ج ه حرف (ف) ص ١٧٣ قاعدة ١٢ .
- (٣) القاهرة الابتدائية - دائرة ٢ عمال - ٢٤ من ديسمبر ١٩٥٦ - فكهاني ج ه حرف (ف) ص ١٧٤ قاعدة ١٣ .
- (٤) عمال القاهرة الجزئية - دائرة ثالثة - ٦ من نوفمبر ١٩٥٥ - فكهاني ج ه حرف (ف) ص ١٧٦ قاعدة ١٥ .
- (٥) اسكندرية الابتدائية - دائرة ١٤ عمال - ٢٥ من نوفمبر ١٩٥٧ - فكهاني ج ه حرف (ف) ص ١٧٩ قاعدة ١٨ .
- (٦) القاهرة الابتدائية - دائرة ٩ عمال - ٢٢ من اكتوبر ١٩٥٥ - فكهاني ج ه حرف (ف) ص ١٨٤ قاعدة ٢٤ .
- (٧) القاهرة الابتدائية - دائرة ٢ عمال - ٢ من مايو ١٩٥٥ - فكهاني ج ه حرف (ف) ص ١٥٢ قاعدة ٣ .
- (٨) استئناف اسكندرية - دائرة ٤ مدنية - ٢٧ من يونيو ١٩٥٤ - فكهاني ج ه حرف (ف) ص ١٨٦ قاعدة ٢٧ .
- (٩) عمال جزئي اسكندرية - ١٢ من نوفمبر ١٩٥٧ - فكهاني ج ه حرف (ف) ص ١٨٧ قاعدة ٢٨ .
- (١٠) الجيزة الابتدائية - دائرة ٤ في ٢١ من ديسمبر ١٩٦١ - فكهاني ج ه حرف (ف) ملاحق ٦٥ - ٢ ص ٢٣ قاعدة ٤٣ .
- (١١) شئون عمال اسكندرية قضية ٢٢٧ لسنة ٦٣ بتاريخ ١٩ من نوفمبر ٦٣ - فكهاني ج ه ملاحق ٦٤ - ٦٥ قاعدة ٤٢ .

خامسا : واجب الانتظام والمحافظة على وقت العمل :

ويحصل للاخلال به اذا كان العامل غير مواظب على العمل غير مطيع لاوامر رؤسائه كثير المشاغبات لزملائه (١) وفي ترك العامل للمؤسسة من تلقاء نفسه بدعوى عدم وجود عمل مع قيام رب العمل بالوفاء بالتزاماته (٢) وتغيب العامل عن عمله بدون اذن كتابى وتوجيهه خطابات لادارة الشركة بما يفيد التحدى وعدم المبالاة بتعليمات الادارة (٣) وعدم احترامه بمواعيد الحضور والانصراف فضلا عن التغيب دون اذن ربغير مبرر (٤) ومخالفة العامل لنظام الحضور والانصراف (٥) ومع ذلك ذهبت بعض الاحكام الى أن الاهمال المتكرر فى العمل وعدم مراعاة مواعيد الحضور والانصراف لا ترقى الى مرتبة الاخلال بالتزامات الجوهرية المترتبة على عقد العمل بل هى اخطاء شائعة فى العمل (٦) .

وعلى عكس ما تقدم لا يعتبر فى نظر القضاء المصرى من قبيل الخطا الجسيم او الاخلال بالتزام جوهري ، وبالتالي لا يترتب عليه الحرمان من المكافأة وبدل الانذار والتعويض ، مايلى من الحالات : مطالبة العامل بحقه قضائيا بعد فشل المساعى الودية (٧) وامتناع العامل عن التنفيذ المجرد عن الخطا (٨) وامتناعه عن العمل على آلة فاسدة (٩) واذا كان سائق السيارة مكلفا بالمحافظة عليها وان يجعلها بمنأى عن أن تمتد اليها يد الغير واستعمالها ، الا أنه اذا وقع ذلك فلا يعد اخلالا منه بالتزاماته الجوهرية المترتبة على عقد العمل وان كان يعتبر مبررا لفصله (١٠) وعجز العامل عن القيام بعمله لرضه (١١) واذا عرضت الشركة فى خطاب الفصل على العامل المكافأة وبدل الانذار فان هذا يعتبر تسليما منها بأن خطا العامل لا يصل

-
- (١) الجيزة الابتدائية - الدائرة الثانية مدنى - ٢١ من ابريل ١٩٥٥ - فكهانى - ج ٥ (ف ١) ص ٦٥ القاعدة الخامسة .
- (٢) عمال جزئى القاهرة - دائرة ٣ - ٢٠ من نوفمبر ١٩٥٥ - فكهانى - ج ٥ (ف ١) ص ٧٣ - قاعدة رقم ١٠ .
- (٣) استئناف القاهرة - الدائرة ٧ مدنى - ٢٦ من فبراير ٦١ - فكهانى - ج ٥ ملحق (١) ٦٣ حرف (ف) القاعدة رقم ٨ .
- (٤) استئناف القاهرة ٧ من يونيو ١٩٥٦ - الفكهانى - ج ٥ حرف (ف) ص ١٤٦ قاعدة ٦٢ .
- (٥) القاهرة الابتدائية - دائرة ٤٠ - ١٩ من يونيو ١٩٦١ - فكهانى - ج ٥ حرف (ف) ص ١٤٦ قاعدة ٦٢ .
- (٦) القاهرة الابتدائية - دائرة ٩ فى ٢١ من اكتوبر ١٩٥٥ - فكهانى - ج ٥ حرف (ف) ص ١٠٤ قاعدة ١٦ .
- (٧) الجيزة الابتدائية - دائرة ثانية - ٢٦ من يناير ١٩٥٦ - فكهانى - ج ٥ حرف (ف) ص ١٠٨ قاعدة ٢١ .
- (٨) القاهرة الابتدائية - ٥ من ديسمبر ١٩٥٤ - فكهانى ج ٥ - حرف (ف) ص ١٠٣ - قاعدة ١٥ .
- (٩) القاهرة الابتدائية - قضية ٦٠٧ سنة ١٩٥٤ .
- (١٠) عمال القاهرة الجزئية - دائرة اولى - ٢١ من مايو ١٩٥٥ - فكهانى - ج ٥ حرف (ف) ص ٩٨ قاعدة ٧ .
- (١١) القاهرة الابتدائية - قضية ٣١٨٦ لسنة ١٩٥٤ فى ٢١ من فبراير ١٩٥٥ - الفكهانى - ج ٥ حرف (ف) ص ١١١ قاعدة ٢٤ .

الى حد الاخلال بالتزاماته الجوهرية (١) ويكفى أن يثبت أن العامل لم يقم بتأدية أى التزام جوهرى ولا يشترط أن يكون الامتناع كليا متعلقا بكافة الالتزامات (٢) ونوم العامل اثناء العمل لا يصل الى حد الاخلال بالتزاماته الجوهرية الا انه يصبح مبررا للفصل (٣) وتعهد العامل الامتناع عن الذهاب الى الوردية الليلية يعتبر تغيبا دون سبب مشروع ، ولكنه لا يعتبر اخلالا بالتزاماته الجوهرية (٤) وترك الموظف الملفات العمال عرضة للاطلاع عليها وعدم حرصه على حفظ اسرار عمله والافشاء بها للعمال وان كان لايرقى الى مرتبة الاخلال بالتزاماته الجوهرية الا انه يضعف الثقة فيه الأمر الذى يبرر فصله (٥) . واذا لم تقم رئيسة المرضيات ببعض التزاماتها كالمبيت فى المستشفى مع علم رب العمل بذلك فان ذلك لا يعتبر اخلالا بالتزاماتها الجوهرية (٦) ويجب ان يسبق الفصل لغياب العامل انذار كتابى يتضمن النص على الفصل فى حالة تكرار او استمرار الغياب لغير سبب مشروع ، والا كان الفصل غير جائز (٧) ويعتبر مرض العامل من الاسباب المشروعة التى تبرر انقطاعه عن العمل واعفائه من القيام به اذا كان بطبيعته مانعا له من ذلك (٨) وكذلك تردد العامل على المستشفيات للعلاج (٩) واذا تغيب العامل لسبب مشروع يعلم به صاحب العمل فلا يجوز الفصل (١٠) ومن الاسباب المشروعة للغياب قطع المواصلات والمرض (١١) ، واثبات أيام الغياب ضمن كشوف الاجازات يخلع عنها صفة التغيب بدون اذن ، ولا مكان التمسك بأيام الغياب المبرر للفصل بدون مكافأة وبديل انذار يجب ادراجها فى كشف خاص بل موقع عليه من العامل (١٢) ويعتبر الاعتقال سببا خارجا عن ارادة

- (١) استئناف القاهرة - ٨ من فبراير ١٩٥٥ - فكهانى - ج ٥ حرف (ف) - ص ١١٢ - قاعدة ٢٥ .
 (٢) عمال القاهرة الجزئية - دائرة أولى فى ١٠ من ابريل ١٩٥٦ - فكهانى - ج ٥ حرف (ف) - ص ١١٢ قاعدة ٢٦ .
 (٣) سكندرية الابتدائية - دائرة ١٤ فى ٢٧ من ابريل ١٩٥٨ - فكهانى - ج ٥ حرف (ف) - ص ١١٤ قاعدة ٢٧ .
 (٤) استئناف القاهرة - دائرة ثلاثة متنية - ٢٦ مارس ١٩٦٠ - فكهانى - ج ٥ حرف (ف) - ص ١٢١ قاعدة ٣٧ .
 (٥) القاهرة الابتدائية - دائرة ٩ - فى ١١ فبراير ١٩٥٧ - فكهانى - ج ٥ حرف (ف) - ص ١٢٣ قاعدة ٣٩ .
 (٦) استئناف القاهرة - دائرة ٧ مدنى - ٢٦ مارس ٦١ - فكهانى - مجلد حرف (ف) - ص ١٢٧ قاعدة ٥٥ .
 (٧) استئناف القاهرة - دائرة ٦ مدنى - ٢١ فبراير ١٩٥٦ - فكهانى - مجلده حرف (ف) - ص ٥٧ قاعدة ١ .
 (٨) استئناف اسكندرية - دائرة أولى عمال ٢٣ مارس ٥٥ - فكهانى - مجلد ٥ ص ٥٩ قاعدة ٢ .
 (٩) اسكندرية الابتدائية - دائرة ١٤ عمال ٢٣ يونيو ١٩٥٧ - فكهانى - مجلد ٥ ص ٧٠ قاعدة ٨ .
 (١٠) استئناف القاهرة - دائرة ٦ مدنى - ٥ ابريل ١٩٥٥ - فكهانى - مجلد ٥ ص ٦٤ قاعدة ٤ .
 (١١) استئناف اسكندرية - دائرة ثانية - ٢٥ من فبراير ٥٨ - فكهانى - مجلد ٥ ص ٧٤ قاعدة ٢١ .
 (١٢) شئون عمال القاهرة (دائرة ٣ بتاريخ ١١ من مارس ١٩٥٦ - فكهانى - مجلد ٥ - ص ٧٨ قاعدة ١٥ ونحن نشك فى جدوى هذا الاجراء وخاصة اذا امتنع العامل عن التوقيع على مثل هذا الكشف ، ونرى ان يتكفى بما يجرى من تحقيق ادارى مع العامل بشأن هذا الغياب .

العامل في انقطاعه عن العمل (١) ويعتبر فصلا تعسفيا موجبا للتعويض فصيل العامل دون اجراء تحقيق معه في كل مرة يتغيب فيها لأسباب غير مشروعة (٢) ولا يعتبر غيابا بدون اذن غياب العامل بسبب حبسه احتياطيا (٣) وكذلك الحبس تنفيذاً لحكم نفقه (٤) .

ومن الحالات التي تضاربت فيها احكام القضاء بين اجازة الفصل بدون مكافأة وبدل انذار وبين عدم اجازته حالة تكرار عدم مراعاة مواعيد الحضور والانصراف وكذلك قلة انتاج العامل ، فقد حكم تارة بأنها لاتعد بذاتها تقصيرا في الالتزامات الجوهرية يصل الى درجة الاخلال (٥) وكذلك النقص في الانتاج من جانب العامل المعين بالانتاج (٦) وقلة مبيعات العامل بالنسبة الى باقي زملائه في ذات المحل طالما لا يرجع ذلك الى تقصيره (٧) .

وعلى عكس ذلك حكم بان عدم قيام موظف شركة التأمين بحلب عمليات تأمين يعتبر اخلاا بالتزاماته الجوهرية ، وانتاج زملاء العامل وعدم انتاجه دليل على اخلاله (٨) .

سادسا : افعال ترتكب خارج العمل وتبرر الفصل :

الاصل عدم جواز توقيع عقوبة على العامل لامر ارتكبه خارج مكان العمل الا اذا كان له علاقة بالعمل (المادة ٩ من قرار وزير العمل ٩٦ لسنة ١٩٦٢) ومثال ذلك الحالات الحكم على العامل في جريمة تبديد اذ يمس ذلك شرفه ونزاهته (٩) او الحكم نهائيا بادانة عامل في جنحة تسول (١٠) ويجب ان يثبت ارتكاب العامل

-
- (١) شئون عمال القاهرة — دائرة اولى ٨ من نوفمبر ١٩٥٥ — فكهاني مجلد ٥ ص ٨٠ قاعدة ١٧ .
 (٢) استئناف اسكندرية قضية ٦٥ س ١٥ ق بتاريخ ٢٠ من ابريل ٥٩ — فكهاني — مجلد ٥ ص ٨٢ — قاعدة ١٩ .
 (٣) استئناف القاهرة — دائرة ٧ مدني استئناف ٤٢٣ س ٧٧ ق ٢٦ من مارس ٦١ — فكهاني — مجلد ٥ ص ٨٥ — قاعدة ٢٣ .
 (٤) استئناف القاهرة — دائرة ٧ مدني — استئناف ٢٢١ س ٧٧ ق — ٢٦ من مارس ١٩٦١ — فكهاني — مجلد ٥ ص ٨٦ قاعدة ٢٤ .
 (٥) القاهرة الابتدائية قضية ١٤٢٥ لسنة ٥٤ بتاريخ ٢١ من اكتوبر ٥٤ — فكهاني — ج ٥ ص ٢٠ .
 حرف (ف) ص ١٠٨ قاعدة ٢٠ .
 (٦) عمال القاهرة — دائرة اولى في ١٧ من ابريل ١٩٥٦ — الفكهاني — ج ٥ حرف (ف) ص ١٠٢ — قاعدة ١٤ .
 (٧) القاهرة الابتدائية — قضية ١٩٠٠ سنة ١٩٥٤ .
 (٨) القاهرة الابتدائية — دائرة ٩ في ٣ من يونيو ١٩٥٧ — فكهاني — مجلد ٥ حرف (ف) ص ١٢٢ — قاعدة ٢٨ .
 (٩) عمال القاهرة الجزئية — دائرة ثلاثة ٢٣ من يناير ٦٣ — فكهاني — مجلد ٥ حرف (ف) ص ٦٥ — ٢ — قاعدة ٦ .
 (١٠) عمال القاهرة الجزئية — دائرة اولى — ١٤ من مارس ٦٣ — فكهاني — مجلد ٥ حرف (ف) ص ٦٥ — ٢ — قاعدة ٧ .

لجريمة بمقتضى حكم قضائي (١) ولا يجوز فصل العامل الا اذا كانت اللجنة مائة بالشرف أو الامانة أو الاخلاق ، أما الجنائية فلا يشترط فيها تلك (٢) .

ونخلص من هذا العرض لاحكام القضاءين المصرى والفرنسى الى استخلاص الملاحظات التالية :

اولا : ان الأخطاء الجسيمة التى تبرر فصل العامل دون تعويض ومكافأة وسابق انذار — ليست دائما من قبيل الخطأ العقدي ، وانما تكون احيانا من قبيل الخطأ التقصيرى الذى لا يتصل بعقد العمل وهذا الخطأ التقصيرى وأن لم يكن فى ذاته اخلايا بعقد العمل ، الا أنه قد ينعكس على علاقة العمل بأن يخل بالاعتبار الشخصى الذى تقوم عليه رابطة العمل أو يخل بالتزام من الإلتزامات المترتبة على عقد العمل ، فان كان الإلتزام الذى أخل به هذا الخطأ التزاما جوهريا توافر المبرر للفصل مع الحرمان ، كأن يكشف الخطأ الحاصل عن ثلم نزاهة العامل وشرفه واذا كان نطاق المسؤولية العقدية يتحدد بناء على الخطأ والضرر وما يربطهما من سببية مناسبة عقد صحيح قائم بين المخطئ والمضرور ، فان الأمر ليس على هذا النحو فى علاقة العمل ، ذلك ان السلطة التأديبية لرب العمل ولو أنها تنشأ بمناسبة عقد العمل الا أنها ليست مستفدة اليه وحده ، وانما هى أقرب الى أن تكون نظاما قانونيا يودى وظيفة اجتماعية هى اقرار النظام والامن والاستقرار فى الوحدات الإنتاجية ومجالات الخدمات وما اليها بواسطة انواع من الجزاءات تلائم طبيعة هذه الأعمال . وبهذا نتبعد عن اعتبار السلطة التأديبية امتيازاً لرب العمل وعن ربطها بقواعد المسؤولية العقدية من ناحية أخرى ومن هنا أمكن أن تجازى الأخطاء التقصيرية بواسطة تلك السلطة التأديبية كما تجازى بها الأخطاء العقدية .

ثانيا : القاعدة أن على من يدعى وجود خطأ ان يثبته (الدائرة الاجتماعية فى ٨ من يناير ١٩٦٥) لذلك يقع عبء اثبات الخطأ الجسيم على رب العمل . فظن ان يثبت ظروف الفعل المكون للخطأ ويمكن اثباتها بالوسائل الكتابية والشهادة والقرائن . . الخ (٣) وقد حكم القضاء فى مصر بأنه لا ضرورة لاجراء تفتيش ادارى مع العامل فى حالة انقطاعه عن العمل المدة القانونية اللازمة لفصله اذ ان الغياب وهو واقعة مادية تثبت بالطرق كافة (٤) .

ثالثا : ان الحالات السابق عرضها من احكام القضاء المصرى ليبست كلها من الخطورة الى الحد الذى يبرر اعتبارها اخلايا بالتزام جوهري يقترب عليه حرمان العامل من المكافأة والتعويض وسبق الاعلان قبل فصله . قد تبرر تلك الحالات توقيع عقوبة تأديبية على العامل ، بل قد تبرر فصله . . ولكن مع حفظ حقوقه .

(١) اسكندرية الابتدائية — دائرة ١١ عمال — ٨ من فبراير ٥٤ — فكهاى — مجلد ٥ حرف (ف) ص ١٥٧ قاعدة ٤ .

(٢) القاهرة الابتدائية — دائرة ٢٠ فى ٢٧ من فبراير ١٩٥٦ — فكهاى — مجلد ٥ حرف (ف) ص ١٥٦ قاعدة ٣ .

(٣) فوقيه : E 7

(٤) عمال جزئى اسكندرية فى ١٢ من فبراير ١٩٥٨ — فكهاى — ج ٥ حرف (ف) ص ٨٥ قاعدة ٢٢ .

اما ان يتقرر فيها الحرمان من المكافأة والتعويض وبطل الانذار ، فهذا ما نعتبره قسوة وتشددا بلا مبرر - فمثلا حالة النجار الذى رفض حمل الاخشاب الى مكان الالات لانرى فيها ما يبرر الحرمان من الحقوق عند الفصل ، بل ان مثل هذا الحكم يؤدى الى فرض نوع من السخرة على العامل ، بحيث اذا تراءى له عدم تحمل نوع من العمل الشاق ، وجد الثمن الى هذا باهظا وهو الحرمان من حقوقه فى المكافأة وبطل الانذار - بل انه يمكن من ناحية اخرى لصاحب العمل الذى يريد ان يتخلص من عامل دون اداء تعويض او مكافأة اليه ان يعهد اليه بعمل سيء للغاية حتى يرفض العامل ذلك العمل فيجد رب العمل المبرر الكافى لفصله وحرمانه من المكافأة والتعويض وبطل الانذار . . كذلك التقصير فى واجب الحراسة اذا لم يكن متكررا ولم يترتب عليه خسائر ، لانرى وجهها للحرمان فيه . بل ان الامر وصل فى قضائنا الى حد اعتبار نعت العامل لصاحب العمل بالظلم مبررا للفصل دون مكافأة او تعويض (القاهرة الابتدائية فى ٢٨ من ديسمبر ١٩٥٩) (١) ونلاحظ انه يندر ان نجد فى احكام النقض المصرى ما يتعلق بتقرير وجود او عدم وجود خطأ جسيم او اخلال جوهرى .

رابعا : بدأ لبعض الفقهاء ان محكمة النقض الفرنسية قد وقعت فى تناقض فى الحكمين اللذين لخصناهما فى صدر هذا البحث ، حيث اعتبرت الحصول على بقشيش خطأ جسيما ولم يعتبر احراز سلاح ممنوع خطأ جسيما . فقال الاستاذ كورنى فى تعليقه عليهما : «يبقى ان نبين لرجل الشارع وللعمال وللشخص الفطن ان قبول بقشيش (مرة واحدة) هو فى النهاية اخطر من حمل سلاح ممنوع » (٢) .

ورغم انه يبدو غير منطقى ان يكون الحصول على بقشيش اخطر فى نظر محكمة النقض الفرنسية من احراز السلاح الممنوع ، الا ان الحقيقة ان هذا هو منطق الخطأ فى مجال علاقة العمل بالذات كما اتضح لنا خلال هذا البحث من النصوص والتطبيقات القضائية . فقد قدمنا ان الخطأ هو اخلال العامل بأحد التزاماته المترتبة على عقد العمل ، وان الاصل الا يكون للامعال التى ترتكب خارج العمل تأثير فى محيط العمل الا اذا انعكست عليه باخلال بين . وبتطبيق هذه المعايير على الحكمين يبين ان نقاضى البقشيش كان اخلالا بالتزام مترتب على عقد العمل (ولو انه ليس خطأ جنائيا) بينما لم يكن احراز السلاح اخلالا بالتزام مترتب على عقد العمل (رغم انه خطأ جنائى) .

(١) الدكتور حسن كيرة : ص ٥٩. هامش ٢ .

(٢) المجلة الفصلية للقانون المدنى - ١٩٧٠ - ٥٨٥ .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
			قضاء محكمة النقض الجنائية
١	١٥	٢٤ مايو ١٩٧٠	تموين : نقض ، طعن ، خطأ في تطبيق قانون . قرار وزير تموين ٥٤ لسنة ١٩٥٦ . قرار ٧٨ لسنة ١٩٥٧ قرار ٣٢ لسنة ١٩٥٨ اخطار بالتليفون بدل خطاب موصى عليه .
٢	١٥	٢٤ مايو ١٩٧٠	محكمة اول درجة : اجراءاتها . محكمة ثانى درجة ، اجراءاتها . دفاع . اخلال بحقه . حكم ، تسبيب ، عيب ، بطلان . اجراءات م ١/٢٤١ و ١/٤١٣ .
٣	١٦	٢٤ مايو ١٩٧٠	(ا) اصابة : نتائجها ، مسئولية محدثها . مسئولية جنائية . (ب) رابطة سببية : تقديرى ، قاضى موضوع . (د) ضرب : افضى الى موت ، رابطة سببية . عقوبات م ١/٢٣٦ . (د) اثبات : خبرة ، حكم ، تسبيب ، عيب ، تقرير استشارى ، اطراحه ، رد عليه . (هـ) ادلة : بيان مؤدى بعضها ، حكم ، تسبيب ، عيب . دفاع : اخلال بحقه . اصابة خطأ . (ا) محاكمة : اجراءاتها . حكم ، وصفه . وكالة . دعوى مدنية . نظرها . اجراءات م ٢٣٧ . (ب) بهريب : جمركى . دخان . قصد جنائى ، اشتراك . لائحة جمركية م ٣٤ . (د) ركن العلم : اثبات ، حكم ، تسبيب ، عيب . محكمة موضوع . (د) محكمة ثانى درجة : اجراءاتها . اثبات . شهادة . دفاع ، اخلال بحقه . حكم ، تسبيب ، عيب . اجراءات م ٢٨٩ ق ١١٣ لسنة ١٩٥٧ . (هـ) دليل : محكمة موضوع ، سلطتها في تقديره . (ا) كحول : رسم انتاج . دعوى مدنية ، قبولها ، مصلحة فيها . تعويض ، ضرر مادي . (ب) مصادرة : عقوبة . قانون ، تفسيره . غش . ق ٣٦٣ لسنة ١٩٥٦ . قرار وزير صناعة ٣٥١ لسنة ١٩٦٥ . ق ٤٨ لسنة ١٩٤١ . (د) قانون : دستوريته . قرار وزارى . لائحة ، كحول ، غش . قرار نائب رئيس الوزراء ٣٥١ لسنة ١٩٦٥ ق ٢١ .
٤	١٧	٢٥ مايو ١٩٧٠	
٥	١٨	٢٥ مايو ١٩٧٠	
٦	٢٠	٢٥ مايو ١٩٧٠	

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
			لسنة ١٩٥٨ قرار رئيس الجمهورية ١٤٧ لسنة ١٩٦٤ وقراره ١٦٦ لسنة ١٩٦٥ و ق ٣٤٦ لسنة ١٩٥٦ و ق ٣٦٣ لسنة ١٩٥٦ . ق ٦٥٨ لسنة ١٩٥٤ .
			(د) سائل كحولى عنبرى : سكر ، نسبته . لكير .
			(هـ) عملية انتاج : مندوب انتاج ، حضوره ، مسئولية جنائية .
			(و) اثبات : تحليل ، مادة ، مطابقتها للمواصفات .
٧	٢٣	٢٥ مايو ١٩٧٠	حكم : تسبيب ، عيب . قتل خطأ . ترميم .
٨	٢٣	٢٥ مايو ١٩٧٠	حكم : تسبيب ، عيب . تزوير محرر عرفى . محكمة موضوع ، سلطتها فى تقدير دليل . محكمة نقض ، سلطتها . شهادة مرضية .
٩	٢٤	٢٥ مايو ١٩٧٠	استئناف : نطاقه . نقض ، طعن . حكم لا يجوز الطعن فيه بالنقض . محلات صناعية وتجارية . ق ٥٣ لسنة ١٩٥٤ .
١٠	٢٤	٣١ مايو ١٩٧٠	قذف : أركانه . حكم . تسبيب ، عيب . محكمة موضوع : سلطتها فى استخلاص وقائع القذف . نقض ، سلطة محكمة النقض . عقوبات م ٣٠٢ و ٣٠٣ و ٣٠٦ و ٣٠٨ و ١٧١ و ٣٠٥ .
١١	٢٥	٣١ مايو ١٩٧٠	(ا) وصف تهمة : تغييره ، جريمة ، محل وقوعها .
			(ب) محاكمة : اجراءاتها ، استبانة المحكمة الصورة الصحية التى وقع بها .
			(د) جريمة مستحيلة : قتل عمد . شروع .
			(د) نقض : طعن ، مصلحة . عقوبة مبررة . ارتباط .
			(هـ) فاعل اصلى : قتل عمد . مسئولية جنائية . عقوبات م ٢/٣٩ .
			(و) اثبات : دليل تطمئن المحكمة اليه .
			(ز) محكمة موضوع : دليل ، سلطتها فى تقديره .
			(ح) شاهد : وزن اقواله ، محكمة موضوع .
			(ط) شهود : تناقضهم فى التفاصيل . حكم ، تسبيب ، عيب .
			(ي) خبير : تقدير تقريره ، محكمة موضوع .
			(ك) تهمة : دفع بتلفيقها ، رد عليه .
١٢	٣٠	٣١ مايو ١٩٧١	قتل عمد : حكم ، تسبيب ، عيب . دفاع ، اخلال بحقه .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
١٣	٣٠	٣١ مايو ١٩٧٠	(ا) ارتباط : سلاح . سرقة . دعوى جنائية . نظرها والحكم فيها : حكم ، تسبيب ، عيب . حجيته . قوة أمر مقضى . دفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها . (ب) اثبات : شهادة ، اعتراف . محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل . دليل ، تجزئته . (ج) حكم : تسبيب ، عيب ، شهود نفى ، إشارة الى اقوالهم . (د) شاهد : اقواله ، أخذ المحكمة بها . (هـ) دفع : تلفيق تهمة ، رد المحكمة عليه ، استفادته من أدلة الثبوت التي أوردتها الحكم . (و) دفاع : اخلال بحقه . محام ، حذوره أثناء المحاكمة . (ز) محام : اخلاله بحق الدفاع .
١٤	٣٢	٣١ مايو ١٩٧٠	(ا) خبز : افرنكى ، وزنه ، جفاته . قرار وزير تموين ٩٠ لسنة ١٩٥٧ ، وقرار ٤٨ لسنة ١٩٦٢ وقرار ٢٨٢ لسنة ١٩٦٧ . (ب) خبز : اوصافه ، تحريها . (ج) حكم : تسبيب ، عيب ، رد . (د) خبز : وزنه ، أرغفة ، عددها .
١٥	٣٤	اول يونية ١٩٧٠	(ا) مسئولية جنائية : نتائج محتملة . ضرب ، افضى الى موت . رابطة سببية . حكم ، تسبيب ، عيب . محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل . (ب) اثبات : محكمة موضوع ، عقيدتها ، تدوينها .
١٦	٣٥	اول يونية ١٩٧٠	عقوبة : تقديرها . ايقاف تنفيذها . وقف تنفيذ . نقض ، طعن ، حكم . عقوبات م ٥٥ .
١٧	٣٥	اول يونية ١٩٧١	مسئولية جنائية : موانع عقاب . عاهة العقل . دفاع ، اخلال بحقه . اثبات ، خبرة . اختلاس أموال اميرية .
١٨	٣٦	اول يونية ١٩٧٠	(ا) نقض : مصلحة . عقوبة ، مبررة . ارتباط . ضرب . سلاح . عقوبات م ٢/٣٢ . (ب) اسباب اباحية : دفاع شرعى . حكم ، تسبيب ، عيب . عقوبات م ٢٤٦ مدنى م ١٦٦ .
١٩	٣٧	اول يونية ١٩٧٠	(ا) خبز طرى : وزنه ، حكم ، تسبيب ، عيب . (ب) وزن خبز : رطوبة ، تسببها . قرار وزير تموين ٩٠

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
			لسنة ١٩٥٧ وقرار ٢٨٢ لسنة ١٩٦٥ مرسوم ق ٩٥ لسنة ١٩٤٥ .
٢٠	٣٧	٧ يونية ١٩٧٠	محاكمة : اجراءاتها . اثبات . قوة امر مقضى . نقض . طعن ، خطأ في تطبيق قانون . الحكم في الطعن ، اشتباه .
٢١	٣٨	٧ يونية ١٩٧٠	دعوى مدنية : اساسها ، نظرها والحكم فيها . نقض ، طعن ، مخالفة قانون . محكمة موضوع ، سلطتها في تغيير سبب الدعوى .
٢٢	٣٩	٧ يونية ١٩٧٠	دفاع : اخلال بحقه . حكم ، تسبيب ، عيب . نقض ، طعن ، حكم في الطعن .
٢٣	٣٩	٧ يونية ١٩٧٠	وصف اتهام : محلات عامة . محاكمة ، اجراءاتها . اجراءات م ٢/٣٠٤ و ٣٠٨ ق ٣٧١ لسنة ١٩٥٦ .
٢٤	٤٠	٧ يونية ١٩٧٠	تسعر جبرى : تموين . ق ١٤٢ لسنة ١٩٥٩ ق ١٦٣ لسنة ١٩٥٠ قرار وزير تموين ٤١ لسنة ١٩٦٦ و ٥٥ لسنة ١٩٥٣ .
٢٥	٤١	٧ يونية ١٩٧٠	مال دولة : استيلاء بدون حق . حكم ، تسبيب ، عيب . دفاع ، اخلال بحقه ق ٢١٢ لسنة ١٩٦٠ ق ٦٥ لسنة ١٩٦٣ قرار وزير صحة ٣٦٧ لسنة ١٩٦٣ .
٢٦	٤٣	٧ يونية ١٩٧٠	نقض : طعن . تنازل عنه . مرافعات م ١٤٣ .
٢٧	٤٣	٧ يونية ١٩٧٠	مخدر : اثبات ، شهادة . حكم ، تسبيب ، عيب .
٢٨	٤٤	٧ يونية ١٩٧٠	دفاع : اخلال بحقه . اثبات ، شهادة ، خبرة . حكم ، تسبيب ، عيب . حريق عمد .
٢٩	٤٤	٧ نونية ١٩٧٠	تموين : دقيق ، خبز . حكم ، تسبيب ، عيب . مسئولية جنائية . قرار وزير تموين ٩٠ لسنة ١٩٥٧ ورقم ٨٤ لسنة ١٩٥٩ وقرار ٢٩٦ لسنة ١٩٦٤ . اجراءات م ١٧ .
٣٠	٤٥	٨ يونية ١٩٧٠	(ا) نقض : طعن ، نطاقة . حكم في الطعن . اثبات . قوة امر مقضى .
			(ب) حكم : تسبيب ، عيب . دفاع ، اخلال بحقه .
٣١	٤٦	٨ يونية ١٩٧٠	(ا) تموين : خبز ، وزنه . اثبات .
			(ب) خبز ناقص الوزن : علم .
			(د) خبز بلدى بارد . وزنه ، تهويته ، تحديد مدتها .
			حكم ، تسبيب ، عيب . قرار وزير تموين ٩٠ لسنة ١٩٥٧ و ٦٣ لسنة ١٩٦٠ و ٢٨٢ لسنة ١٩٦٥ و ٦٤ لسنة ١٩٦٨ .

البيان	التاريخ	رقم الحكم	رقم الصفحة
(أ) دعوى عمومية : تحريكها ، قيوده . شكوى ، جريم مرتبطة .	٨ يونية ١٩٧٠	٤٧	٣٢
(ب) بلاغ كاذب : دعوى ، رفعها ، شكوى . عقوبات م ٣٠٥ .			
(ج) تبليغ : بلاغ كاذب ، اركانه .			
(د) موظف مختص : بلاغ كاذب ، جهة مختصة بقبوله .			
(هـ) حكم : حجية ، قوة أمر مقضى . اجراءات م ٤٥٤ و ٤٥٥ .			
(و) حكم : تسبيب ، عيب ، رد على دفاع موضوعي . دفاع ، اخلال بحقه .			
(ز) محاكمة : اجراءاتها ، اجراءات ثانى درجة . اجراءات م ٢٨٩ ق ١٣ لسنة ١٩٥٧ .			
(ح) حكم : وصف الحكم ، حكم ، تسبيب ، عيب .			
(أ) دعوى جنائية : دفع بعدم قبولها ، دعوى مدنية ، مسئولية مدنية . ق ٥٧ لسنة ١٩٥٢ م ٣٠ .	٨ يونية ١٩٧٠	٤٨	٣٣
(ب) مؤسسة عامة : موظف عام . دعوى جنائية ، رفعها ، نائب عام ، محام عام ، رئيس نيابة عامة . اجراءات م ٦٣ ق ٣٢ لسنة ١٩٥٧ ق ٦٠ لسنة ١٩٦٣ ق ٣٢ لسنة ١٩٦٦ .			
(ج) دعوى جنائية : تحريكها . نظام عام .			
(د) دعوى مدنية : دفع بعدم قبولها ، دفع جوهرى ، ايراده والرد عليه .			
(هـ) حكم : نقضه في الدعوى المدنية ، اثره على التهم . نقض ، طعن ، نطاقه . حكم ، تسبيب عيب .			
قتل عمد : حكم ، تسبيب ، عيب ، دفاع جوهرى ، رد عليه .	١٤ يونية ١٩٧٠	٥١	٣٤
اثبات : معاينة . حكم ، تسبيب ، عيب . اختلاس ، اموال اميرية .	١٤ يونية ١٩٧٠	٥٢	٣٥
دفع : باعتبار الحجز كان لم يكن . حجز . تبديد . اختلاس محجوزات . حكم ، تسبيب ، عيب . اثبات . دفاع جوهرى . مرافعات قديم م ٥١٩ .	١٤ يونية ١٩٧٠	٥٣	٣٦
اختلاس : اموال اميرية . حكم ، بيانات ادانة . تسبيب ، عيب . عقوبة ، تطبيقها . بطلان . عقوبات م ١١٦ و ١١٨ اجراءات م ٣١٠ .	١٤ يونية ١٩٧٠	٥٣	٣٧

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
٢٨	٥٤	١٤ يونية ١٩٧٠	(ا) اثبات : شهادة . دفع باكره شاهد . محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل . (ب) دفع جوهرى : رد ليه ، حكم ، تسبيب ، عيب . اكراه .
٢٩	٥٥	١٥ يونية ١٩٧٠	ضرب : أحدث عاهة . اثبات ، خبرة . رابطة سببية . حكم ، تسبيب ، عيب .
٤٠	٥٥	١٥ يونية ١٩٧٠	حكم : تسبيب ، عيب . اثبات . قتل عمد .
٤١	٥٦	١٥ يونية ١٩٧٠	(ا) مخدر : تفتيش ، اذن . اثبات ، شهود ، خبرة . معلومات عامة . (ب) محكمة موضوع : عقيدتها ، تكوينها . تعويل على شهود اثبات ، اعراض عن شهود نفى . (ح) شهود : وزن اقوالهم . حكم ، تسبيب ، عيب . (د) دفاع : اخلاص بحقه . (هـ) محاكمة : اجراءاتها . محضر جلسة ، ادعاء بتزويره . (و) طلب : رد المحكمة عليه . حكم ، تسبيب ، عيب .
٤٢	٥٨	١٥ يونية ١٩٧٠	(ا) ضرب : افضى الى موت . دفاع شرعى . اسباب اباحة . محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل . اثبات . (ب) مسئولية : مدنية ، متبوع . خطأ مفترض . ضرر . مدنى م ١٧٤ . (ح) حكم : تسبيب ، عيب ، خطأ فى الاسناد .
٤٣	٦٠	١٥ يونية ١٩٧٠	(ا) تفتيش : اذن ، اصداره وتنفيذه . حقيقة اسم الصادر الاذن بتفتيش مسكنه . (ب) محكمة ثانى درجة : اجراءاتها ، دفاع ، اخلاص بحقه .
٤٤	٦١	٢١ يونية ١٩٧٠	(ا) حكم : تسبيب ، مادة عقاب . اجراءات م ٣١٠ . (ب) حكم : تسبيب ، عيب ، تناقض . (ح) اثبات : دليل مباشر . دليل استخلاصه . دليل غير مباشر . (د) اثبات : خبرة . دفاع ، اخلاص بحقه .
٤٥	٦٢	٢١ يونية ١٩٧٠	تموين : خبز . مسئولية جنائية . دفاع ، اخلاص بحقه . حكم ، تسبيب ، عيب .
٤٦	٦٢	٢٢ يونية ١٩٧٠	(ا) سجن : محبوس ، احتياطى ، اتصال به ق ٣٧٦ لسنة ١٩٥٦ م ٧٩ .

رقم الحكم الصفحة	رقم	التاريخ	البيان
			(ب) اعتراف : دفع بطلانه .
			(د) تهديد : اعتراف اختياري ، غير اختياري . خوف .
			(د) اثبات : قوة أمر مقضى .
			(هـ) شهادة : محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل .
			(و) محكمة : اقتناعها . حكم ، تسبيب ، عيب . أدلة ، تساندها .
			(ز) شاهد : اثبات ، تعويل على اقواله .
			(ح) حكم : تسبيب ، عيب . دليل تحدث عنه .
٤٧	٦٤	٢٢ يونية ١٩٧٠	(ا) شهادة سلبية : حكم ، توقيعه . بطلان . اجراءات م ٣١٢ .
			(ب) شهود : اقوالهم ، مطابقتها للدليل الفنى .
			(د) شاهد : اقواله ، تجزئتها .
			(د) قتل : تعمده . نية قتل . قصد جنائي . قصد خاص . حكم ، تسبيب ، عيب
٤٨	٦٦	٢٢ يونية ١٩٧٠	(ا) تفتيش : اجراء تحقيق ، اذن .
			(ب) مأمور ضبط قضائي : اذن تفتيش ، تنفيذه ، رشوة ، مخدر .
٤٩	٦٦	٢٢ يونية ١٩٧٠	(ا) محاكمة : اجراءاتها . متهمان ، تعارض مصالحتهما ، دفاع ، اخلال بحقه . اجراءات م ٣٣٥ .
			(ب) محكمة جنائيات : اجراءاتها ، محام ، دفاع .
			(د) اثبات : حكم ، تسبيب ، عيب .
			(د) تحقيق : ضابط شرطة ، حضوره . اكراه . خشية .
			(هـ) اعتراف : محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل .
			(و) دليل : تجزئته . محكمة موضوع ، تكوين عقيدتها ، اعتراف .
			(ز) شهود : وزن اقوالهم .
			(ح) عقوبة : تقديرها .
			(ط) محضر جلسة : اجراءات محاكمة ، بطلانها . دفن احوال شرطة .
٥٠	٦٩	٢٢ يونية ١٩٧٠	(ا) استيلاء : مال دولة بغير حق . اثبات . حكم ، تسبيب ، عيب . عقوبات م ١١٣ . موظف عام .
			(ب) نقض : طعن ، تسببه ، حكم فيه .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
٥١	٧٠	٢٩ يونية ١٩٧٠	حكم : تسبيب ، عيب ، دفاع ، اخلال بحقه . خبر . تموين .
٥٢	٧١	٢٩ يونية ١٩٧٠	(ا) اختصاص محلي : تعيينه . اجراءات م ٢١٧ . (ب) شيك : بدون رصيد . جريمة تامة . اعمال تحضيرية . عقوبات م ٣٣٧ . (ح) رصيد : وجوده ، كفايته ، قابليته للمصرف ، حكم . تسبيب . عيب .
			قضاء محكمة النقض المدنية
٥٣	٧٣	٢١ ابريل ١٩٧٠	(ا) نقض : حكم سابق ، ايداع صورته . مرافعات سابق م ٤٣٢ ق ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ . (ب) حكم جنائي : حجيته . قوة امر مقتضى . نظام عام . اثبات . مدني م ٤٠٦ اجراءات م ٢٦٥ ، ٤٥٦ .
٥٤	٧٤	٢٢ ابريل ١٩٧٠	ضريبة : المهن الحرة . اقرارات مولى محافظات القتال ، تقديمها . ق ٢٢٣ لسنة ١٩٥٨ ق ٦٤٢ لسنة ١٩٥٥
٥٥	٧٥	٢٢ ابريل ١٩٧٠	احوال شخصية : غير المسلمين . طلاق .
٥٦	٧٦	٢٣ ابريل ١٩٧٠	(ا) تسجيل : دعوى صحة تعاقد . بيع . ق ١١٤ لسنة ١٩٤٦ . (ب) تزوير : ادعاء ، طريقه . دليل . محكمة موضوع ، سلطتها في تقديره . مرافعات م ٢٨١ و ٢٩٠ .
٥٧	٧٨	٢٣ ابريل ١٩٧٠	(ا) حكم : طعن . مرافعات م ٣٧٨ و ٣٧١ . (ب) دفع : موضوعي . شفعة ، سقوط الحق فيها . حكم ، طعن .
٥٨	٧٩	٢٣ ابريل ١٩٧٠	(ا) اعلان : اجراءاته . تزوير . (ب) اجراء : مرافعة ، بطلانه . اعلان . حكم .
٥٩	٧٩	٢٣ ابريل ١٩٧٠	اثبات : طريقه ، بينة . مدني م ٤٠١ و ٤٠٢ و ٤٠٣ .
٦٠	٨٠	٢٣ ابريل ١٩٧٠	(ا) بيع : بائع ، التزاماته ، عيب خفي ، ضمانه . تخلف الصفة في المبيع ، مدني م ٤٤٧ و ٤٥٢ . (ب) تقادم : عيب ، تعمد اخفائه .
٦١	٨١	٢٣ ابريل ١٩٧٠	(ا) اثبات : اقرار . نقض ، طعن ، سبب جديد . (ب) التزام : انقضاؤه بالوفاء . اثبات ، اقرار قضائي . (ح) دين : تعيينه ، التزام ، وفاء . مدني م ٣٤٤ و ٣٤٥ .
٦٢	٨٢	٢٨ ابريل ١٩٧٠	(ا) تأمين : عقد ، تجديده . فسخ العقود الزمنية . (ب) حكم : حجية .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
٦٣	٨٣	٢٨ ابريل ١٩٧٠	(ا) دعوى : تقرير التلخيص . امر اداء . (ب) تزوير : اثباته ، توقيع ، انكاره . مرافعات سابق م ٢٧٤ و م ١٩٢ . (ح) اثبات : بينة ، محكمة موضوع ، سلطتها في تقديرها . (د) خبرة : خبير استشاري ، محكمة موضوع . (هـ) صورة : اثباتها . (و) حكم : تدليل ، عيب . (ز) قرينة قانونية : اثبات صورية عقد . مدني م ١٣٦ و ١٣٧ .
٦٤	٨٧	٢٨ ابريل ١٩٧٠	نزع ملكية للمنفعة العامة : طعن في قرار اللجنة . حكم ، طعن . قانون ، سريانه من حيث الزمان . استئناف . ق ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ م ١٤ و ٢/٣٠ ق ٥ لسنة ١٩٠٧ .
٦٥	٨٨	٢٨ ابريل ١٩٧٠	(ا) تنفيذ عقارى : حائز . مدني م ٢/١٠٦ مرافعات سابق ١/٦٢٦ . (ب) بيع : قائمة شروط ، اعتراض عليها . (ا) هبة : محلها . هبة الدين . ملكية . (ب) وارث : مورث ، تصرفه لوارثه . مدني م ٩١٧ . (ح) مورث : تصرفاته المنجزة . (د) اثبات : محكمة موضوع ، شهادة سماعية . بيع : عربون . عقد ، تفسيره .
٦٦	٨٩	٣٠ ابريل ١٩٧٠	(ا) اعلان : نيابة . محكمة موضوع . (ب) حكم : تدليل ، عيب ، تناقض . ملكية . تقادم . (ح) تقادم : مكسب ، خمسى . بيع مدني م ٢/٩٦٩ .
٦٧	٩١	٣٠ ابريل ١٩٧٠	(ا) تقادم : مقسط . أوراق تجارية . سند ائني . قانون التجارة م ١٩٤ . (ب) مسئولية : عقدية ، عناصرها ، محكمة موضوع .
٦٨	٩٢	٣٠ ابريل ١٩٧٠	(ا) دعوى : اعادتها للمرافعة . حكم ، تسببيه . محكمة موضوع ، سلطتها . (ب) بطلان : اجراءات . دعوى ، نظرها ، محضر جلسة .
٧٠	٩٥	٣٠ ابريل ١٩٧٠	(ا) دعوى : اعادتها للمرافعة . حكم ، تسببيه . محكمة موضوع ، سلطتها . (ب) بطلان : اجراءات . دعوى ، نظرها ، محضر جلسة .
٧١	٩٦	٣٠ ابريل ١٩٧٠	(ا) فوائد : بدء سريانها . التزام . مدني م ٢٢٦ . (ب) مسئولية : عقدية . تعويض ، شرط جزائي ، بيع . مدني م ٢٢٤ .
٧٢	٩٧	٣٠ ابريل ١٩٧٠	(ا) نقض : طعن ، ميعاده . بطلان . ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ (ب) تأمين : ماهيته . بيع ، بائع ، التزاماته ، ضمان استحقاق . ملكيته .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
٧٣	٩٨	٣٠ ابريل ١٩٧٠	رسوم : قضائية . دعوى . صلح . شركة . ق ٩٠ لسنة ١٩٤٤ م ٩ و ٣/٢٥
٧٤	٩٩	٣٠ ابريل ١٩٧٠	(ا) حكم : بياناته . بطلان . (ب) تنفيذ : عقارى ، تنفيذ على مسفار المزارعين .
قضاء المحاكم الكلية			
٧٥	١٠١	١٦ مارس ١٩٧٢	عربون : ثمن . جمر ك ، رسم ق ٦٦ لسنة ١٩٦٢ م ١٠٩ و ١٦٦ ضرر ، تمويض ، خطأ .
٧٦	١٠١	١٦ مارس ١٩٧٢	قتل خطأ : قاتل مجهول ، متبوع ، مسؤوليته . دعوى ، صفة المدعى عليه ، مدنى م ١٧٤ و ١٧٨ .
٧٧	١٠٣	١٦ مارس ١٩٧٢	(ا) اختصاص نوعى : دفع ، دعوى احوالها الى المحكمة المختصة ، حق المحكمة فى نظر دفع بعدم اختصاص المحكمة التى حكمت بعدم اختصاصها . (ب) ارض فضاء : عدم خضوع النزاع الخاص بتأجيرها للقانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ .
			(ج) ايجار : تنازل عنه ، ايجار من الباطن مدنى م ٥١٢ . (د) ارض فضاء : مستأجر ، مطالبته بتسليم الارض خالية أو الحكم بإزالة ماعليها من مبان . مدنى م ٩٢ و ٩٢٤ . (هـ) مستأجر اصى : مطالبته بإزالة مبان اقامها المستأجر من الباطن . دعوى ، صفة .
٧٨	١٠٤	٢٢ مارس ١٩٧٢	(ا) حكم : تسبيب ، رد على طلب احواله الى التحقيق . بطلان . (ب) تزوير : ورق رسمية .
٧٩	١٠٦	٣٠ مارس ١٩٧٢	(ا) دعوى : منضمة . مدعى ، تخلفه عن الحضور . مرافعات م ٢ . (ب) ايجار من الباطن : اخلاء العين المؤجرة من الباطن لحاجة المؤجر للاقامة فيها بعد عودته من الخارج . ق ١٢١ لسنة ١٩٤٧ ق ٥٢ لسنة ١٩٥٩ م ٢٣ . (ج) حكم : طعن .
٨٠	١٠٧	٥ ابريل ١٩٧٢	(ا) دعوى : خصم . خطأ جسيم فى اسمه أو صفته ، بطلان . مرافعات م ١٧٨ . (ب) حكم مستأنف : قضاء ببطلانه . نظر المحكمة الاستئنافية موضوعه .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
٨١	١٠٨	٢٠ أبريل ١٩٧٢	(أ) دعوى : دفع بعدم قبولها من غير ذى صفة . (ب) دعوى : دفع بعدم جواز نظرها لسابقة الفصل فيها ق إثبات م ١٠١ مدنى ملفاة م ٤٠٥ سبب جديد . (ج) اجرة : تخفيضها . شقة مفروشة ، تأجيرها من الباطن ق ٥٢ لسنة ١٩٦٩ م ٢/٢٦ . (د) اجرة : منزل مفروش . مؤجر من الباطن . زيادة نسبية ق ١٢١ لسنة ١٩٤٧ . (هـ) صحيفة دعوى . بياناتها . تجهيل اسماء الخصوم . مرافعات م ٦٣ .
٢			تقرير مهمل وفد النقابات المهنية عن مهمته في لبنان وسوريا خلال الفترة من ١٩٧٢/٩/٢٨ حتى ١٩٧٢/١٠/٥ .
٩			التوصيات والقرارات التى اتخذها المجلس المشترك لنقابة المحامين في دولة اتحاد الجمهوريات العربية في دورته الاولى المنعقدة بتاريخ ٢٠ — ٢١ تشرين الاول ١٩٧٢ .
١١٢			الحبس الاحتياطى بعد صدور قانون الحريات — تساؤلات ومشاكل في التطبيق — للسيد الاستاذ صبرى العسكرى المحامى بالنقض .
١١٩			اجاز الفصل في المنازعات الزراعية — بين الالغاء والابقاء — للسيد الاستاذ محمد علوان المحامى عضو مجلس النقابة .
١٢٨			الرقابة الدستورية في مصر — للسيد الاستاذ احمد هبه المحامى بادرارة تضايا الحكومة .
١٦٨			الخطا الجسيم الذى يبرر فصل العامل دون سبق اعلانه ودون تعويض — للدكتور محيى الدين اسماعيل علم الدين — استاذ مجاظر بكلية الحقوق بجامعة وهران بالجزائر .

السيد الزميل الفاضل

تعلن نقابة المحامين انها ستطبق نظام العلاج الجديد ابتداء من
اول يناير ١٩٧٣

ومن خلال هذا النظام ستقوم النقابة بعلاج المحامين بالكامل
واسرهم بواقع ٥٠٪ وذلك بموجب بطاقة علاج لكل محام واسرته •
وننشر فيما يلي اسماء السادة الاطباء مبينا امام كل منهم تخصصه
وذلك للرجوع الى اى منهم فى حالات العلاج •

ويمكن مراجعة لجنة العلاج بالنقابة باى تفاصيل أخرى •

مقرر لجنة العلاج

حسنى المنادى المحامى

عضو مجلس النقابة

اطباء امراض النساء والولادة

الاسم والتخصص	المنوان	تليفون	ملايم جنية
استاذ دكتور محمد فياض استاذ امراض النساء والولادة بالقصر العيني	١١٠٣ ش كورنيش النيل عمارة الشمس بجوار شبرد	٣٣٥٢٢	١
دكتور محمد على محمد زميل كلية الجراحين الملكية بلندن رئيس قسم امراض النساء والولادة بمستشفى احمد ماهر	٣٢ ش الفلكي باب اللوق ٧٦ ش الحجاز مصر الجديدة	٣١٦٢٢ ٨٧٧٣٠٠	١
دكتور محمود طلعت ماجستير امراض النساء والولادة مدرس امراض النساء والولادة بالقصر العيني	١ شارع طلعت حرب ميدان التحرير	٢٩٩٥٦	١
دكتور عباس الشربيني استاذ امراض النساء والولادة المساعد بكلية طب القاهرة	٢٨ شارع عدلى امام عمر افندى	٥٥٥٩٠	١
دكتور محمد احمد ابو الغار مدرس امراض النساء والولادة بكلية طب القصر العيني	١٦٨ شارع التحرير باب اللوق	٢٢٣٠٧	١
دكتور شريف يسرى جوهر رئيس قسم امراض النساء والولادة بمستشفى العجوزة	١ ميدان سليمان باشا	٥٠٨٠٨	١
دكتور مصطفى عبد السلام زميل كلية الجراحين الملكية بأدنبرة	٣٦ شارع خيت بالمالية	٢٣٣٥٠	١
دكتور محمد سليم اخصائى امراض النساء والولادة بمستشفى الجلاء	١٨٣ شارع التحرير عمارة استراند باب اللوق	٣٢١٩٧	٥٠٠
دكتور مدحت الشريف اخصائى امراض النساء والولادة دبلوم الدراسات العليا لامراض النساء	٤٩ شارع عبد الخالق ثروت ميدان الاوبرا	٩٢٣٣٠٢	٥٠٠
دكتور حنان الغوابى اخصائية امراض النساء والولادة بمستشفى الجلاء	١ شارع شريفة امام وزارة الاوقاف	٥٢٧٨٩	٥٠٠

اطباء الاطفال

الاسم والتخصص	العنوان	تليفون	مليمجنيه
دكتور محمد خليل عبد الخالق دكتوراه طب الاطفال مدرس طب الاطفال بالقصر العيني	٢٥ شارع البستان عمارة بناجا باب اللوق	٢٤٢٨٥	٥٠٠
دكتور خليل مصطفى الديواني دكتوراه طب الاطفال مدرس طب الاطفال بالازهر	١٢ شارع شريف ٨٠ الخليفة المأمون مصر الجديدة	٤٢٤٤٢	٥٠٠
دكتور ه صافيناز المرافي دكتوراه طب الاطفال مدرس طب الاطفال بالقصر العيني	٢٥ شارع شامبليون أمام دار القضاء العالي	٥٦٥٩٩	٥٠٠

اطباء الامراض الجلدية والتناسلية

دكتور محمد ندا دكتوراه في الامراض الجلدية والتناسلية مدرس بكلية طب القصر العيني	عمارة استراند باب اللوق	٣٠٠٩٩	٥٠٠
دكتور محمد المسيري اخصائي الامراض الجلدية والتناسلية	١١ ميدان الفلكي باب اللوق	٥٥٨٤٣	٥٠٠

اطباء الامراض العصبية

دكتور اسامه براده مدرس الامراض العصبية بطب القاهرة	٢١ شارع فتمى باب اللوق	٢٣٧٤٤	١
دكتور عدنان البيه اخصائي الامراض العصبية والنفسية بالقوات المسلحة - زمالة لندن	٤٢ شارع شريف	٤٤١٨١	١

اطباء الامراض الباطنية

دكتور يحيى سمع ميخائيل دكتوراه القلب والاعوية الدموية استاذ امراض القلب المساعد - طب القصر العيني	٦ ميدان الفلكي	٢٠٤٤٢	٥٠٠
دكتور نجيب الابراشي اخصائي الامراض الباطنية والقلب استاذ الامراض الباطنية المساعد - طب القاهرة	٦ شارع جواد حسنى	٧٥٠٢٢	١
دكتور محمد طلعت الجنجيهي استاذ الامراض الباطنية والقلب المساعد كلية طب القصر العيني	٧١ شارع نوبار	٢٠٥٣٥	١

تابع — اطباء الامراض الباطنية

الاسم والتخصص	العنوان	تليفون	مليمجنيه
الدكتور حسين بدراوى دكتوراه فى الامراض الباطنية مدرس بكلية الطب بالقصر العينى	١٧٦ شارع التحرير	٢٠٩٠٩	٧٥٠ كشف ١ ٥٠٠ رسم قلب
الدكتور على جابر اخصائى الامراض الباطنية والقلب والاوعية الدموية	١٧ شارع العطار بشبرا	٩٤٨٩٥٠	٧٥٠ كشف ١ ٥٠٠ رسم قلب
الدكتور مينا واصف جريس اخصائى الامراض الباطنية والاطفال	٥ ميدان بركة الرمل ١٨ شارع نفق السبتية	٩٠٣٨٣٢ ٧٣٨٣٢	٥٠٠
الدكتور رجاء حسن الحظيم دبلوم الامراض الباطنية	١٨٣ ش التحرير — باب اللوق	٥٠٠	٥٠٠
الدكتور انسى فرح اندراوس اخصائى الامراض الباطنية	٣٣ شارع قصر النيل ١٢ ش المعاهدة بالمطرية	٨٦٠٣٤٠	٥٠٠ كشف ١ ٥٠٠ رسم قلب
الدكتور طوسون سالم باطنى — اطفال	٤٨ شارع ٧ المعادى	٣٤٤٣٣	٥٠٠

اطباء الامراض الصدرية

الدكتور الانور امين عبد اللطيف استاذ الامراض الصدرية بكلية طب ومستشفى القصر العينى	٢ شارع شريف	٤٩٦٨٩	٣ كشف ٢ اشعة
--	-------------	-------	-----------------

الطب الطبيعى

دكتور احمد رضوان خالد (الممارس العام) اخصائى الطب الطبيعى والروماتيزم بالقصر العينى	٣٢ شارع الفلكى	٣٠٠٢٧	١
---	----------------	-------	---

الجراحة

١ — الجراحة العامة الاستاذ الدكتور عبد الله صبيح استاذ الجراحة بالقصر العينى	١١ ميدان التحرير	٤٣٤٤٧	٦
الاستاذ الدكتور محمد عبد العظيم رفعت ماجستير فى الجراحة — استاذ الجراحة بكلية طب القصر العينى — زمالة — لندن	١١ ميدان الفلكى باب اللوق	٥٥٧٤٣	١

تابع الجراحة العامة

الاسم والتخصص	المعنون	تليفون	مليم جنييه
الدكتور احمد حسن يوسف ماجستير الجراحة العامة	١٠ شارع الشيخ سيدفرويشي (زكى سابقا)	٢٣١٦٦	٥٠٠
الدكتور يحيى الكاتب ماجستير الجراحة اخصائى ومدرس الجراحة بالقصر العيني	٢١ شارع فهمى باب اللوق	٢٤٣٧١	٥٠٠
الدكتور فريد عماره جراح	٤١ شارع سليمان باشا	٥٧٨٤٣	٥٠٠
٢ - جراحة المسالك البولية			
استاذ دكتور عزيز فام استاذ جراحة المسالك البولية بالقصر العيني	عمارة رمسيس ميدان باب الحديد شقة ٩ دور ١	٧٤٣٠٩	١
الدكتور فريد مسلم زميل كلية الجراحين الملكية انبوره رئيس قسم المسالك البولية بالمعادي	٤ شارع زكى ميدان التوفيقية	٤٦٠٤٦	١
الدكتور حامد عبد اللطيف البكرى اخصائى جراحة المسالك البولية	١٣ شارع شريف	٥٥٨٦٦	٥٠٠
٣ - جراحة العظام			
الدكتور جمال عز الدين سليمان ماجستير الجراحة العامة رئيس قسم الجراحة بمستشفى الحليمية	٤ شارع رشدى	١٠٠٩٦٠	١
الدكتور محمد رامى ماجستير جراحة العظام - رئيس قسم جراحة العظام بمستشفى الطيران - زمالة لندن	١ شارع جواد حسنى فاصية ش صبرى ابو علم	٧٥٥٣٧	١
الدكتور احمد زعفان مدرس جراحة العظام بالقصر العيني ماجستير جراحة العظام	٢ شارع مظلوم - باب اللوق	٨١٤٣٦٢	١
الدكتور محمد جلال موسى اخصائى جراحة العظام بالهلال الاحمر	٣٢ شارع صبرى ابو علم	٣٠٣٧٥	٥٠٠
٤ - جراحة اورام			
الدكتور احمد السعيد مصطفى السعيد ماجستير الجراحة العامة - مدرس جراحة الاورام بمعهد السرطان والقصر العيني	١٣ شارع شريف	٧٨٠٨٩	١

الاسم والمختص	المنشور	تليفون	ملازم جنبيه
---------------	---------	--------	-------------

٥ - جراحة المخ والأعصاب

استاذ دكتور احمد البهراوي	٢١ شارع طلعت حرب	٧٠١٠٠	٢
استاذ جراحة المخ والأعصاب			
كلية طب عين شمس			

دكتور محمد رفعت

ماجستير جراحة المخ والأعصاب	٥ شارع شريف	٤٢٤٢٤	١
كلية طب جامعة القاهرة	امام وزارة الاوقاف		

٦ - جراحة القلب والصدر

استاذ دكتور انور بلبح	١٦٨ شارع التحرير	٢٧٠٦٧	١
استاذ جراحة القلب والصدر بالقصر العيني			

٧ - جراحة طب العيون

استاذ دكتور محمد عصام الدين همدى	١٧١ شارع محمد فريد		
استاذ طب وجراحة العيون بطب القصر العيني	عمارة آل طالب	٩٠٦٥٥٦	

الدكتور هادى الانفراوى

استاذ العيون المساعد - كلية طب القاهرة	٤ شارع رشدى	٥٤٤١١	٥٠٠
--	-------------	-------	-----

استاذ دكتور نبيل محمود الجندى

استاذ جراحة العيون المساعد بطب القاهرة	٥٦ شارع عبد الخالق ثروت	٩١٣٣٣٩	٥٠٠
--	-------------------------	--------	-----

دكتور اسامه احمد الحوفى

اخصائى طب وجراحة العيون بالقصر العيني	١٧٠ شارع التحرير	٨٠٧٤٤٢	٥٠٠
---------------------------------------	------------------	--------	-----

دكتور خالد احمد عياده

اخصائى العيون	٢٦ شى عدلى عياده	٤٣٣٢٠	٥٠٠
	٢ شى شريف - مستشفى	٧٥٣٣٣	

الدكتور طه محمد الشيوى

جراح واستاذ امراض العيون المساعد	عمارة استراند	٢٦٨٥٤	٥٠٠
بكلية طب القصر العيني			

الدكتور حنا ايوب

عمارة برج رمسيس	٧٥٨٢٤	٥٠٠
-----------------	-------	-----

٨ - جراحة الانف والاذن والحنجرة

استاذ دكتور عدلى يمين	٨ شارع الجمهورية	٩١٣٥٤٨	١
رئيس واستاذ قسم الانف والاذن			
بكلية طب القصر العيني			

دكتور رشدى البدر اوى

استاذ مساعد للانف والاذن بالقصر العيني	١٥ ميدان التحرير	٥٥٦٦٩	٥٠٠
--	------------------	-------	-----

الاسم والتخصص	المنوان	تليفون	مقيم جديده
دكتور هاشم ذؤاد استاذ جراحة الانف والاذن والحنجرة المساعد بكلية طب القصر العيني	٢٨ شارع ٢٦ يوليو	٤٤٢٢٢	٥٠٠
دكتور محمد شفيق خليفة مدرس الانف والاذن والحنجرة بكلية طب القصر العيني	٢٥ شارع البستان	٢٢١٢٨	٥٠٠
دكتور علي ابو الوفا ماجستير جراحة الانف والاذن والحنجرة من امريكا	٢٢ شارع الخاكي	٢٨٨٤٢	
٩ - جراحة الفم والاسنان دكتور محمد احمد فرج عضو الجمعية الامريكية لجراحي الاسنان	٧ شارع البطل احمد عبدالعزیز	٥٥٩٦٦	
دكتور عبده السيد ابو العدا مطر اخصائى للأسنان	٥٠ (ب) شارع شبرا شقة ١٥	٧٥٥٦٢	
دكتور وليم محارب	عمارة رمسيس ٨ ش عثمان بن عفان مسر الجديدة	٤٤١٢٨ ٨٧٢٧٦٤	
الدكتور سمير احمد على حسن	٧١ شارع نوبار	٢٤١٢٢	
دكتور فكرى جورجى اسكندر	٢٠ شارع عدلي	٧٣٦٣٠	
دكتور شريف ابو النجا	١٢ شارع شريف		
دكتور ثروت راغب	٤٤ شارع طلعت		

المستشفيات

مستشفى يسرى جوهر	٢٥ شارع الملك عبد العزيز آل سعود بالروضة تليفون: ٨٤٨٢٦٨ - ٨٤٨٩٧٧
مستشفى الكاتب	١٧ شارع هنداوى بالعجوزة تليفون: ٨٠٩٨٢٧
مستشفى عانوس	ميدان السد العالى بالدقى تليفون: ٨٠٦١٩٥ - ٨٠١٧٩٢ - ٨٠٦٣٨٠
مستشفى الصبيح	٧١ شارع الحسين - غربى نادى الصيد بالدقى تليفون: ٨٥١٥٨
مستشفى الدكتور عبد الله صبيح	ميدان ٢٦ يوليو - العجوزة تليفون: ٨١٨٤٠٠
مستشفى الطاهره	٦٣ شارع طوماتباى - ٨٦٧٦٨٤ - ٨٦٨٥٠٤

أخصائيين بالمستشفى وبعياداتهم

٣٨ شارع رمسيس	الدكتور وفيق حقي - رمد
٥٢ شارع عبد الخالق ثروت	الدكتور بهي الدين الجنزوري - نساء
١٦ شارع شريف	الدكتور عبد الجليل فخر - انف واذن
بالمستشفى	الدكتور مصطفى الجنزوري - مسالك
٥٧٤ شارع بورسعيد غبره	الدكتور أبو الخير عقداوي - انف واذن
١٦٤ شارع التحرير ميدان التحرير	الدكتور حسن عبد العال - جلد
ميدان الجامع مصر الجديدة	عبد الرحيم عبد الله - جلد
حسب اسعار المؤسسة العلاجية بالمستشفى	الدكتور هاني الراعي (تحليلات)

اطباء الاشعة

٢٠٥٦٦ عمارة استراند باب اللوق	الدكتور نبيل يوسف خطار
١٨٢ شارع التحرير	دكتوراه التشخيص بالاشعة
٥ شارع شريف	مدرس وأخصائي الاشعة بكلية طب القصر العيني
٢١٩٨٨	الدكتور فيزي احمد ابو طالب
٥٣٦٣٠	أخصائي الاشعة والعلاج بالكهرباء
٢٤ ميدان الجمهورية	الدكتور كمال السيد فؤاد
١٣٣٦٦٣	أخصائي الاشعة بالتقنيات المسلحة
	الدكتور محمد عبد المجيد بدراوي
	دكتوراه الطب في الاشعة
	أخصائي ومدرس الاشعة وعلاج الاورام
	كلية طب القصر العيني

اطباء التحليلات

٥ شارع طلعت حرب	الدكتور ناصح امين
١ ميدان طلعت حرب	الدكتور احمد محمد علي
٢٤٤٣٣ عمارة استراند باب اللوق	الدكتور محمد طلعت عبد العزيز
١٦٤ شارع التحرير	الدكتورة فاطمة عبد الخالق
١٦٤ شارع التحرير	الدكتورة فاطمة فريد

عضو مجلس النقابة
هسنى المناديلي المحامي
مقرر لجنة العلاج

رقم الإبداع ٦٠٢٠ سنة ١٩٧١

دار وهمدان للطباعة ٦٠٥٠٣٦



Bibliotheca Alexandrina



0542520